Die Beendigung einer rechtsfähigen Stiftung des Privatrechts und die Regelung des Anfalls ihres Vermögens nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch.

Inaugural-Dissertation
der juristischen Fakultät
der Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen.

Vorgelegt von
Fritz Müller,
aus Dümmlinghausen, Bez. Köln.
Gerichtsassessor am Amtsgericht Gummersbach.

Approbiert am 30. Juli 1930.

Gummersbach.
Buchdruckerei Friedrich Luyken G. m. b. H.
1930.

Referent:
Geh. Just.-Rat Univ.-Prof. Dr. Kübler.

Meinen lieben Eltern!

Inhalt.

Verzeichnis der benutzten Bücher und Schriften.

Achilles-Greiff: Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz, Berlin u. Leipzig 1923.

Bericht der Reichstagskommission über den Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches, 1896.

Becher: Die Ausführungsgesetze zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Bd. I und II, München 1901.

Biermann: Bürgerliches Recht, Bd. I, Berlin 1908.

Breslauer: Zur Auslegung des § 87 BGB. in: Juristische Wochenschrift 1923, S. 226 ff.

Cosack: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Bd. I, Jena 1921.

Crome: System des Deutschen Bürgerlichen Gesetzbuchs, Bd. I, Tübingen und Leipzig 1900.

Crusen-Müller: Das preußische Ausführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 1900.

Dernburg: Die allgemeinen Lehren des bürgerlichen Rechts des Deutschen Reichs und Preußens, Halle 1906.

Endemann: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, I. Bd., Berlin 1900.

Enneccerus-Kipp-Wolff: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Bd. I, Marburg 1926.

Gareis: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Bd. I, München 1899.

Gierke: Deutsches Privatrecht, Bd. I, Leipzig 1895.

Gierke: Die Genossenschaftstheorie und die Deutsche Rechtsprechung, Berlin 1887.

Goldmann-Lilienthal: Das Bürgerliche Gesetzbuch systematisch dargestellt, Bd. I, Berlin 1903.

Hölder: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Allgemeiner Teil, München 1900.

Hellwig: Anspruch und Klagerecht, Jena 1900.

Hellwig: Lehrbuch des deutschen Zivilprozesses, Leipzig 1903.

Hellwig: Die Verträge auf Leistung an Dritte, Leipzig 1899.

Kisch: Elsaß-Lothringisches Landesprivatrecht, Halle 1905.

Kohler: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Bd. I, Berlin 1906.

Kohler: Ueber das Recht der Stiftungen, in Arch. f. bürg. Recht, Bd. 3, S. 228 ff., 1889.

Kröger: Erlöschen, Umwandlung und Aufhebung von Stiftungen nach dem Recht des Reichs und Preußens. Dissertation Greifswald 1919 (Auszug).

Krauß: Die juristische Natur des Liquidationsvereins. Dissertation Erlangen 1910.

Kuhlenbeck: Von den Pandekten zum Bürgerlichen Gesetzbuch, I. Teil, Berlin 1898.

Leonhard: Der Allgemeine Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs, Berlin 1910.

Matthias: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Bd. I, Berlin 1900.

Meurer: Die Juristischen Personen nach Deutschem Reichsrecht, Stuttgart 1901.
Motive zu dem Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs, Bd. I, Berlin und Leipzig 1888.
Mugdan: Die gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Bd. I, Berlin 1899.
Oberwinter: Ueber Vereine, Aktiengesellschaften und Gewerkschaften im Liquidationszustande nach Verteilung des gesamten Vermögens unter die Anfallberechtigten, in Gruchots Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts, Bd. 53 S. 769 ff., Berlin 1909.
Oertmann: Bürgerliches Gesetzbuch, Bd. I, Berlin 1926
Planck's: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, herausgegeben von Strohal usw., Bd. I, Berlin 1913.
Pecht: Der Verbleib des Vermögens eines aufgelösten rechtsfähigen Vereins nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche. Dissertation Rostock 1904.
Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuchs, Berlin 1897.
Die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte, Bd. 31 und 34.
Rehbein: Das Bürgerliche Gesetzbuch mit Erläuterungen, Bd. I, Berlin 1899.
Reichsgerichtsräte-Kommentar, Bd. I, Berlin u. Leipzig 1923.
Riedel: Das Bürgerliche Gesetzbuch in Vergleichung mit dem Preußischen Recht. (1. Buch) Berlin 1896.
Seuffert: Kommentar zur Zivilprozeßordnung, München 1908.
v. Staudinger's Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Bd. I, München Berlin Leipzig 1925.
Stintzing: Ueber das Stiftungsgeschäft nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch, in Arch. für die ziv. Prax., Bd. 88, Freiburg-Leipzig und Tübingen 1898.
Stranz—Gerhard: Das preußische Ausführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Berlin 1900.
Thiesack: Wem fällt das Vermögen eines rechtsfähigen Vereins des Bürgerlichen Gesetzbuchs nach dem Verluste der Rechtsfähigkeit zu und wie gestaltet sich dieser Anfall? Dissertation Leipzig 1914.
Thiesing: Zur Aufhebung und Aenderung der Verfassung einer Stiftung in: Deutsche Juristen-Zeitung 1913, Spalten 318 ff.
v. Tuhr: Der Allgemeine Teil des Bürgerlichen Deutschen Rechts, Leipzig 1910.
Warneyer: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich, Bd. I.
Wimpfheimer: Die Gesellschaften des Handelsrechts und des Bürgerlichen Rechts im Stadium der Liquidation, in: Abhandlungen zum Privatrecht und Zivilprozeß des Deutschen Reichs, Bd. 17 Heft 2, München 1908.
Windscheid—Kipp: Lehrbuch des Pandektenrechts unter vergleichender Darstellung des deutschen bürgerlichen Rechts, Bd. I, Frankfurt a. M. 1906.
Zitelmann: Das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs, Allgemeiner Teil, Leipzig 1900.

I.

Einleitung:
Begrenzung des Stoffs.

Gegenstand der nachstehenden Untersuchungen soll die Beendigung einer rechtsfähigen Stiftung des Privatrechts und die sich daran anschließende Regelung des Anfalls ihres Vermögens an die hierzu bestimmten Personen sein.

Nur die unter § 80 BGB. fallenden Stiftungen kommen hierbei in Betracht. Es sind dies diejenigen, die durch ein vom Stifter vorzunehmendes Stiftungsgeschäft und staatliche Genehmigung die Rechtsfähigkeit erlangen.

Durch die Erlangung der Rechtsfähigkeit wird die Stiftung vom Gesetzgeber im gleichen Maße wie der Mensch als Rechtssubjekt, d. h. als Träger von Rechten und Pflichten, anerkannt. Hatte der Entwurf I noch ausdrücklich ausgesprochen, daß das Wesen der juristischen Person in der Vermögensfähigkeit beruhe[1]), so hat das Bürgerliche Gesetzbuch die Grenze weiter gezogen und anerkannt, daß eine solche Person nicht nur Vermögensrechte und -pflichten, sondern auch alle anderen Rechte und Pflichten haben kann, soweit sie ihrer Natur nach nicht unbedingt an die Person des Einzelmenschen gebunden sind.

Aus dieser Feststellung folgt, daß der Stiftung alle Arten von Vermögensrechten zustehen können. Es können ihr alle dinglichen Rechte zuteil werden, es kann ihr Besitz eingeräumt werden[2]), insbesondere können ihr Forderungen und Persönlichkeitsrechte wie Erfinder-, Urheber- und Warenzeichenrechte, das Recht auf Führung eines Namens, einer Firma und eines Wappen zustehen. Sie kann Mitglied einer anderen juristischen Person des bürgerlichen wie des Handelsrechts sein, ferner einem Aufsichtsrat und Gläubigerausschuß angehören, u. a. m.[3]). Weiterhin ist der Stiftung im Zivilprozeß die Parteifähigkeit eingeräumt, da hierzu nach § 50 ZPO. lediglich die Rechtfähigkeit erforderlich ist[4]).

Doch nicht in völlig unbeschränktem Maße sind die Stiftungen als rechtsfähig anerkannt worden. Aus öffentlich-rechtlichen Gründen hat man über die Höhe des Werts des der einzelnen Stiftung zufallenden Vermögens den jeweiligen Landesregierungen in dem Art. 86 EG. z. BGB. Möglichkeiten der Erwerbsbeschränkungen eingeräumt. Es soll damit verhindert werden, daß in der „toten Hand" der

---

[1]) s. Mot. S. 79/80.
[2]) v. Tuhr, S. 456; v. Staudinger IV, B. 3 vor §§ 21 ff.
[3]) vgl. v. Staudinger Anm. IV, B. 1—2 vor §§ 21 ff.; Oertmann Vorbemerkungen 6 z. §§ 21 ff.; v. Tuhr a. a. O.
[4]) vgl. v. Staudinger, Vorbem. IV, B. 4, a. a. O.

juristischen Personen übermäßig hohe Vermögensmassen angesammelt werden können, was auf die Dauer eine Gefährdung des Gemeinwohls darstellen würde. Des weiteren könnte etwa durch übermäßig hohe Stiftungsbeträge seitens eines Sonderlings das Wohl seiner Familienangehörigen auf das Schwerste gefährdet werden.

Eine weitere Einschränkung der Rechtsfähigkeit ist die bereits oben — Seite 7 — ausgesprochene Unanwendbarkeit familienrechtlicher Bestimmungen. Diese beruhen in der Hauptsache auf einem verwandtschaftlichen Verhältnis, das nur bei natürlichen Personen vorliegen kann[1]). Dagegen ist der Stiftung Erbfähigkeit, wenigstens soweit sie auf ein Testament zurückzuführen ist und soweit sie sich daher aktiv gestaltet, zuzusprechen[2]). Inwieweit eine passive Erbfähigkeit bei ihr in Frage kommen kann, ist später bei der Beurteilung der rechtlichen Natur des Anfalls zu erörtern[3]).

Zu den rechtsfähigen Stiftungen gehören ebenfalls die vom Bürgerlichen Gesetzbuch nicht besonders aufgezählten rechtsfähigen Anstalten des Privatrechts. Sie stellen rechtlich eine Unterart der rechtsfähigen privatrechtlichen Stiftungen dar. Die besondere Bezeichnung „Anstalt" ist auf den Sprachgebrauch zurückzuführen. Dieser bezeichnet mit Anstalten solche Stiftungen, bei welchen zur Erreichung des Stiftungszwecks gewisse äußerlich wahrnehmbare Einrichtungen, z. B. ein Krankenhaus, Armenhaus, Museum u. a. m. erforderlich sind. Nicht diese Einrichtung als solche ist rechtsfähig, sondern die Stiftung, deren Zweck sie dient; die betreffende Einrichtung bildet nur einen hervorragenden Teil des den Zwecken der Stiftung gewidmeten Vermögens[4]).

Unterscheidungen, die lediglich in Anbetracht der der einzelnen Stiftung zugrunde liegenden Zweckbestimmung gemacht werden, sind für die Begrenzung des Stoffs dieser Arbeit ohne Bedeutung. So fallen selbstverständlich unter die hier behandelten Stiftungen diejenigen privatrechtlichen, denen in einzelnen Ausführungsgesetzen zum Bürgerlichen Gesetzbuch seitens der Landesregierungen besondere Regelungen zuteil geworden sind[5]).

Schließlich sei hier noch bemerkt, daß von dem Nachfolgenden auch diejenigen privatrechtlichen Stiftungen berührt werden, die vor Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches Rechtsfähigkeit erlangt hatten. In Art. 163 EG. z. BGB. werden die für Beendigung und Anfallregelung maßgebenden Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches auf diese Stiftungen für entsprechend anwendbar erklärt.

---

[1]) Oertmann, Vorbem. 6a zu §§ 21 ff.; v. Staudinger C 1 vor § 21 und IV, B. 2 vor § 21.

[2]) Oertmann a. a. O.; Enneccerus § 98, I; v. Tuhr S. 456 und Note 5 ebendort.

[3]) S. unten S. 22, 47, 95.

[4]) Planck Ziff. 3 vor §§ 80 ff.; Prot. I S. 611; v. Staudinger C 3 vor §§ 21 ff.; a. A. vielleicht Oertmann Ziff. 4. vor §§ 80 ff. (der dort zwar die Anstalten des öffentlichen Rechts mitbehandelt).

[5]) z. B. die Familienstiftungen im Preuß. AG. z. BGB.

Wie schon früher erwähnt[1]), hängt die Anerkennung der Rechtsfähigkeit von der Erfüllung bestimmter gesetzlicher Voraussetzungen ab. So wird eine Stiftung nach den Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches rechtsfähig errichtet durch Begründung eines Stiftungsgeschäfts und staatliche Genehmigung (§ 80 BGB.). Der Sprachgebrauch bezeichnet aber auch Vermögenszuwendungen als Stiftungen, die unter Nichtbeachtung der Vorschrift des § 80 BGB. gemacht werden. So wird z. B. einer bereits bestehenden Stiftung ein Vermögen überwiesen und an die Ueberweisung eine von dem Stiftungszwecke sich unterscheidende besondere Zweckbestimmung geknüpft. Es kann dabei zur Bedingung gemacht werden, daß das erhaltene Vermögen getrennt von dem übrigen Vermögen verwaltet wird; es ist aber auch möglich, daß das Vermögen mangels einer besonderen Bestimmung in dem übrigen Stiftungsvermögen aufgeht. Im letzteren Falle wird wohl meistens eine Schenkung oder ein Vermächtnis unter einer Auflage vorliegen. Im ersteren Falle handelt es sich lediglich um eine treuhänderische Verwaltung eines zu einem bestimmten Zwecke ausgesetzten Vermögens, das der bestehenden Stiftung lediglich fiduziarisch übereignet wird. Man nennt derartige Stiftungen im Rechtsleben fiduziarische oder unselbständige Stiftungen. Es fehlt ihnen nämlich die Rechtsfähigkeit, da sie nicht unter Beachtung der vom Gesetz vorgeschriebenen Formen errichtet worden sind. Sie werden vom Gesetz nicht besonders erwähnt. Da eine derartige Stiftung mangels Rechtsfähigkeit nicht als Träger selbständiger Rechte und Pflichten in Frage kommen kann, bleibt sie in der nachstehenden Untersuchung außer Betracht[2]).

Ein weiterer Fall, der im nachfolgenden nicht berücksichtigt wird, ist der, daß Sammlungen veranstaltet werden, um Vermögen zu einem vorübergehenden Zwecke, z. B. zur Errichtung eines Denkmals, zusammen zu bringen. Das Bürgerliche Gesetzbuch erwähnt diesen Fall in der Vorschrift des § 1914 BGB. In der Rechtslehre wird dieses Gebilde mit dem Ausdrucke „Sammelvermögen" bezeichnet. Die rechtliche Natur dieses Gebildes wird in der Wissenschaft sehr verschieden beurteilt. Trotz seines engen Zusammenhanges mit dem Wesen der Stiftungen ist es als eine rechtsfähige Stiftung nicht anzusehen[3]).

Nicht in den Rahmen dieser Arbeit gehören ferner die Stiftungen und Anstalten des öffentlichen Rechts. Dadurch, daß das Bürgerliche Gesetzbuch für sie ausdrücklich in § 89 nur einzelne Bestimmungen der juristischen Personen des Privatrechts für anwendbar erklärt — nicht die Regelung der Anfallfrage —, gibt es zu erkennen, daß diese Gebilde im allgemeinen nicht der Regelung des Privatrechts, sondern der des öffentlichen Rechts vorbehalten sind[1]).

---

[1]) s. oben S. 7.
[2]) Siehe auch RGR.-Komm. Anm. 1 zu § 80; Oertmann Ziff. 3 vor §§ 80 ff.; v. Staudinger I vor §§ 80 ff.; Planck Ziff. 4 vor §§ 80 ff.
[3]) vgl. hierzu insbesondere die bei Oertmann unter Ziff. 6 vor §§ 80 ff. wiedergegebenen einzelnen Lehren.

II.

Hauptteil:

A. Die Fälle der Beendigung einer rechtsfähigen Stiftung.

Für die Beendigung einer rechtsfähigen Stiftung sind die Vorschriften des Reichs- und Landesrechts, sowie der Stiftungsurkunde maßgebend.

Ursprünglich wollte man von einer reichsrechtlichen Regelung der Beendigungsfrage absehen. Im Entwurf I des Bürgerlichen Gesetzbuchs wurde aus diesem Grunde die Beendigungsfrage nicht erwähnt [2]). Im Entwurf II des Einführungsgesetzes wurde deshalb in Art. 85 den Landesgesetzen ein besonderer Vorbehalt eingeräumt. Bei den Beratungen der Reichstagskommission in zweiter Lesung hat man — von der Erwägung ausgehend, daß man auf alle Fälle denjenigen Ländern Rechnung tragen müsse, in deren Gesetzgebung es an einer derartigen Regelung der Beendigungsfrage fehle — die Bestimmung gestrichen. An ihre Stelle sind endgültig die Bestimmungen des § 86 i. V. mit § 42 BGB. und des § 87 BGB. getreten [3]). Demnach wird das Ende einer Stiftung reichsrechtlich herbeigeführt:

1. durch die Eröffnung des Konkursverfahrens,
2. durch Aufhebung seitens der zuständigen Verwaltungsbehörde.

Die Eröffnung des Konkursverfahrens hat den Verlust der Rechtsfähigkeit der Stiftung zur Folge. Nach § 213 KO. finden auf die Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen einer juristischen Person die Vorschriften der §§ 207, 208 KO. entsprechende Anwendung. Daraus folgt, daß das Verfahren nicht nur dann einzuleiten ist, wenn, wie nach § 102 KO., Zahlungsunfähigkeit vorliegt, sondern auch im Falle der Überschuldung einer Stiftung. Falls bei der Eröffnung des Verfahrens eine Überschuldung vorgelegen hat, bleibt — abgesehen von dem Falle, daß durch das Zustandekommen eines Zwangsvergleichs die dem Aktivvermögen der Stiftung gegenüber stehenden Schulden unter den Betrag des ersteren herabsinken — nach Beendigung des Verfahrens ein Aktivvermögen nicht übrig. Die Zahlungsunfähigkeit kann dagegen lediglich eine vorübergehende sein.

---

[1]) Oertmann Anm. 1 zu § 89; Planck Ziff. 2 vor §§ 80 ff.; v. Staudinger Anm. 1 zu § 89; Prot. I S. 608.
[2]) Motive S. 124.
[3]) Bericht der Reichstagskommission S. 19—21.

Das ihretwegen eingeleitete Konkursverfahren kann deshalb damit abschließen, daß noch Vermögen übrig bleibt, welches den Gläubigern nicht mehr zusteht. Da aber die Stiftung nach der zwingenden reichsrechtlichen Vorschrift des § 86 in Verbindung mit § 42 BGB. durch die Eröffnung des Konkursverfahrens die Rechtsfähigkeit verlieren muß, steht dieses Vermögen nicht mehr der früheren Stiftung zu. Die frühere Stiftung hat durch den Verlust der Rechtsfähigkeit ihre Daseinsberechtigung verloren, denn dem Bürgerlichen Gesetzbuche sind selbständige Stiftungen ohne Rechtsfähigkeit, die nicht an eine andere juristische Person fiduziarisch angeschlossen sind, anders als im Vereinsrecht beim nichtrechtsfähigen Verein (§ 54 BGB.), unbekannt [1]) [2]).

Der zweite reichsrechtliche Grund zur Beendigung einer Stiftung ist die Aufhebung durch die zuständige Behörde. Ein derartiges Eingreifen der zuständigen Behörde — die mangels besonderer reichsrechtlicher Bestimmung des Bürgerlichen Gesetzbuchs durch die Landesregierungen bestimmt wird — hat nach § 87 BGB. zur Voraussetzung, daß die Erfüllung des Stiftungszwecks unmöglich geworden ist oder daß er das Gemeinwohl gefährdet.

Wann im einzelnen eine Unmöglichkeit der Erfüllung des Stiftungszwecks vorliegt, ist in erster Linie Tatfrage. Eine vorübergehende Schwierigkeit in der Erfüllung des Stiftungszwecks z. B. durch augenblickliche Erschöpfung der flüssigen Mittel, zeitweiser Mangel an Destinatären, z. B. denjenigen Personen, denen die Erträgnisse des Stiftungsvermögens zugute kommen sollen, ist nicht unbedingt als Unmöglichkeit im Sinne des Gesetzes anzusehen [3]). Ebenso ist ein völliger Verlust des Vermögens nicht unbedingt ein Grund zur Annahme der Erfüllungsunmöglichkeit, nämlich dann nicht, wenn Aussicht auf baldigen Neuerwerb von Vermögen gegeben ist [4]). Fehlt es an einer derartigen Aussicht, so ist die Voraussetzung des § 87 BGB. als erfüllt anzusehen. Der völlige Vermögensverlust sowie jede andere Art der Unmöglichkeit der Zweckerfüllung hat jedoch nicht ohne weiteres das Erlöschen der Stiftung zur Folge, er bietet lediglich dem Staat einen Grund zum Eingriff in das Bestehen der Stiftung [5]). Andererseits ist ein nicht völliger Vermögensverlust geeignet, die Unmöglichkeit der Zweckerfüllung zu begründen [6]), z. B.

---

[1]) S. o. S. 9.

[2]) vgl. Oertmann Anm. 2 g zu § 86; Planck Anm. 8 zu § 86; Dernburg § 92, VII; v. Staudinger Anm. II zu § 87; Meurer S. 318; v. Tuhr § 41, VIII, 2; Endemann § 48 Ziff. 4. A. A. Warneyer Anm. IV zu § 86.

[3]) s. Oertmann Anm. 3 a d zu § 87.

[4]) Planck Anm. 3 zu § 87; Oertmann Anm. 3 a d zu § 87.

[5]) Oertmann Anm. 2 c zu § 87; Planck Anm. 8 zu § 86; v. Staudinger II zu § 87; RGR.-Komm. 3 zu § 86; Dernburg § 92, VIII (S. 317). zu Art. 5 Pr. AG. z. BGB.; Stranz-Gerh. 10d zu Art. 5. — A. A. Kuhlenbeck v. d. Pand. I S. 262; Crusen—Müller II A 4

[6]) Oertmann a. a. O.

dann, wenn die Eröffnung des Konkursverfahrens mangels einer den Kosten des Verfahrens entsprechenden Masse abgelehnt wird[1]). Weiter gehören hierhin die Fälle, wo durch die Inflation das Stiftungsvermögen auf einen derartig geringen Betrag herabgesetzt worden ist, daß ein Weiterbestehen der Stiftung nur unter Eingehung so großer Verbindlichkeiten ermöglicht wird, daß in Kürze der Antrag auf Konkurseröffnung sich als notwendig erweisen würde, sofern nicht, wie oben erwähnt, berechtigte Hoffnungen bestehen, daß in absehbarer Zeit neue Vermögensmassen, etwa infolge des Aufwertungsgesetzes, über diese Schwierigkeiten hinweghelfen werden. Eine weitere Unmöglichkeit der Zweckerfüllung ist darin zu erblicken, daß der Zweck der Stiftung tatsächlich erfüllt ist[2]), denn ein erfüllter Zweck kann begrifflich nicht mehr weiter erfüllt werden — z. B. jemand errichtet eine Stiftung zum Bau eines Denkmals, ohne das Vermögen auch für die Unterhaltung des Denkmals zu bestimmen. Ist das Denkmal errichtet, ist der Zweck erreicht. Ob hier u. U. wegen des verbliebenen Vermögens statt der Aufhebung die Umwandlung angebracht wäre, mag dahingestellt bleiben.

Neben dieser tatsächlichen Unmöglichkeit kann auch eine rechtliche gegeben sein. War der Zweck der Stiftung bei ihrer Errichtung erlaubt, ist er aber im Laufe der Zeit infolge Veränderung der Verhältnisse und Auffassungen rechtlich unerlaubt geworden — ohne dabei das Gemeinwohl gefährdend zu sein — so ist hierin ein Aufhebungsgrund gegeben[3]).

Den anderen Grund zur Aufhebung einer Stiftung bildet die Gefährdung des Gemeinwohls durch die Erfüllung des Stiftungszwecks, obwohl begrifflich eine Erfüllung hier noch möglich ist[4]). Dabei ist es auf die tatsächliche Wirkung, die eine Erfüllung des Stiftungszwecks erzielen würde, — nicht die, die ein Mitglied der Stiftungsorgane ausüben könnte oder ausübte — abzustellen. Es genügt die Gefahr, die Wahrscheinlichkeit oder naheliegende Möglichkeit einer Schädigung des Gemeinwohls, nicht wird eine bereits erfolgte Schädigung als Voraussetzung erfordert[5]). Hierunter würde z. B. jede Schädigungsmöglichkeit fallen, die dadurch eintritt, daß bisher im Rahmen des gesetzlich Erlaubten wirkende Stiftungen durch die Veränderungen in politischen und moralischen Anschauungen eine derartig gefährdende Stellung innerhalb des Volksganzen einnehmen, daß ein allgemeines Interesse an der Aufhebung besteht.

---

[1]) Dernburg a. a. O., Note 26.

[2]) vgl. Oertmann 3 a zu § 87; Kohler § 186, II, 2 (S. 425); Planck Ziff. 3 zu § 87; Biermann I § 145,2 S. 518; v. Tuhr § 41, VIII, 3 Note 115 (S. 615).

[3]) vgl. Staudinger III, 1 zu § 87; Breslauer, die Auslegung des § 87 in JW. 1923 S. 226 ff.; Kohler in Arch. f. bürg. Recht Bd. 3 S. 250 ff.

[4]) Oertmann 3 a α und zu § 87.

[5]) Oertmann 3 a β und zu § 87.

Eine Aufhebung ist aber nicht immer die notwendige Folge solcher Voraussetzungen. Es sind Grenzfälle möglich, in denen eine Änderung des Zwecks zur Abhilfe genügen würde, ebenso wie es über die erwähnten Fälle hinaus eine Reihe Möglichkeiten gibt, in denen eine den derzeitigen Anschauungen und tatsächlichen Fortschritten Rechnung tragende, durch Veränderung, Ergänzung oder Kürzung der Stiftungsverfassung herbeizuführende Umwandlung genügen könnte. Das Gesetz will sogar, da es die Umwandlung an erster Stelle nennt, dieser den Vorrang vor der Aufhebung lassen. Es will tunlichst den Willen des Stifters bei irgend welchen Maßnahmen der Behörden gewahrt wissen [1]). Daraus folgt aber, daß in denjenigen Fällen, in denen eine tunlichste Berücksichtigung des Stifterwillens nicht mehr möglich ist, umgekehrt eine Aufhebung der Stiftung herbeigeführt werden muß [2]).

Mit der Umwandlung der Stiftung will das Gesetz die Härten einer Aufhebung der Stiftung vermeiden. Es soll ihr nur eine anderweitige bzw. ergänzende Zweckbestimmung gegeben werden. Dabei wird zwar unter Umständen weitgehend in die Individualität der Stiftung eingegriffen, aber die Stiftung bleibt trotzdem dieselbe [3]). „Soll nämlich die rechtliche Kontinuität der juristischen Persönlichkeit unterbrochen werden, so reicht dazu eine bloße Veränderung nicht hin. Vielmehr bedarf es dann der Zerstörung und Neuschöpfung" [4]).

Die durch die zuständige Behörde vorgenommene Aufhebung der Stiftung stellt einen reinen Verwaltungsakt dar. Dieser ist konstitutiver Art. § 87 BGB. stellt zwar einige materiell-rechtliche Regeln dafür auf, wann der Eingriff erfolgen soll und darf. Die einmal ausgesprochene Aufhebung ist aber einer nachträglichen Überprüfung des Vorliegens dieser Voraussetzungen durch die ordentlichen Gerichte nicht unterworfen. Es ist deshalb sehr wohl möglich, daß die zuständige Behörde die Aufhebung ausspricht und auf die Ausführung ihrer Entscheidung dringen kann, ohne daß die tatsächlichen Voraussetzungen erfüllt sind [5]).

Die für den Fall der Umwandlung erwähnte Pflicht zur Anhörung des Vorstandes der Stiftung (§ 87 Abs. 3 BGB.) erübrigt sich bei der Aufhebung mangels reichsrechtlicher Bestimmung [6]).

Durch die Aufnahme der Bestimmung des § 86 i. V. mit § 87 BGB. glaubte die Reichstagskommission, „das Erlöschen und die Umwandlung reichsgesetzlich geregelt zu haben" [7]). Dem ist jedoch nicht so. Die Stiftungsverfassung im Sinne des § 85 BGB. ist nicht ledig-

---

[1]) v. Staudinger IV, 1 zu § 87; Meurer S. 324.
[2]) v. Tuhr S. 615.
[3]) Oertmann 1 zu § 88; Meurer S. 324; v. Tuhr S. 615, Note 116; Stintzing i. ArchZivPrax. 88, S. 477/8, Note 12.
[4]) Gierke, Genossenschaftstheorie S. 823 ff.
[5]) v. Staudinger V zu § 87; v. Tuhr S. 615.
[6]) Planck Anm. 5 zu § 87.
[7]) Bericht der R.T.K., S. 26.

lich mit den Bestimmungen über die Verwaltung der Stiftung erschöpft. Sie umfaßt vielmehr sämtliche Bestimmungen, die den Inhalt der Stiftung betreffen. Hierher gehören demnach auch diejenigen, die einer Beendigung der Stiftung Rechnung tragen [1]). Das Gesetz bestimmt im § 85 BGB., daß für die Verfassung einer Stiftung neben dem Reichsrecht Landesrecht und Stiftungsgeschäft maßgebend seien. Daraus folgt, daß zwingendes Landesrecht und, soweit solches fehlt, die Bestimmungen des Stiftungsgeschäfts weitere Beendigungsgründe enthalten können, insofern sie nicht den zwingenden Vorschriften des Reichsrechts entgegenstehen. Das Bürgerliche Gesetzbuch knüpft die Beendigungsgründe an den Eintritt verschiedener Voraussetzungen. Soweit diese vorliegen, ist ein Eingreifen gesetzlich gesichert. Es sind aber auch Fälle denkbar, in denen weder eine Unmöglichkeit der Zweckerfüllung, noch eine Gefährdung des Gemeinwohls vorliegt, wo aber eine Beendigung ebenfalls geboten erscheint. So kann z. B. die Vereinigung mehrerer einzelner rechtsfähiger Stiftungen, die denselben Zweck verfolgen, im Interesse einer verbilligenden und vereinfachten Verwaltung o. ä. geboten sein. Hier würde nach den Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches ein Eingreifen unmöglich sein. In derartigen Fällen muß daher der Landesgesetzgebung, soweit das Interesse es erfordert, ein Eingriff vorbehalten bleiben [2]). Das Interesse, daß der Einzelstaat an einer derartigen Möglichkeit haben wird, kann soweit führen, daß ein Eingreifen auch dann für statthaft erklärt wird, wenn sich aus dem Stiftungsgeschäft Gegenteiliges ergeben sollte. Er kann infolgedessen auch Vorschriften zwingender Natur erlassen.

Mit der Möglichkeit, durch die Verfassung Beendigungsgründe bestimmen zu können, steht es nach § 85 BGB. dem Stifter frei, Beendigungsgründe, soweit sie nicht im Gegensatz zu zwingendem Reichs- und Landesrecht stehen, in dem Stiftungsgeschäft aufzustellen. Er kann z. B. von vornherein die Stiftung in ihrer Dauer zeitlich begrenzen oder sie an eine auflösende Bedingung knüpfen, bzw. den Eintritt eines bestimmten Ereignisses als Beendigungsgrund vorsehen [3]). Er kann des weiteren den Stiftungsvorstand ermächtigen, gegebenenfalls die Aufhebung der Stiftung herbeizuführen [4]).

Da der zuständigen Behörde anheimgestellt ist, nach ihrem Belieben eine Stiftung entstehen zu lassen, muß man ihr auch das Recht

---

[1]) vgl. Oertmann 1 zu § 87; v. Staudinger VI, 7 vor §§ 80 ff.; RGR.-Komm. 1 zu § 87; Planck 1 zu § 88; v. Tuhr S. 615; Goldmann-Lilienthal § 23 IV,1 Note 48 (S. 112); Thiesing in DJZ. 1913, S. 319; a. A. Windscheid-Kipp § 61 Zusatz II, die zwar Aenderung, nicht aber Beendigung als Gegenstand der Verfassung ansehen; Kohler, der diesen Standpunkt teilt, § 186 III.

[2]) So hat Preußen z. B. in Art. 2 § 1 und Art. 4. AG. weitere Aufhebungsmöglichkeiten vorgesehen.

[3]) RGR.-Komm. 3 zu § 86; v. Staudinger II 1—3 zu § 87; Oertmann 1 zu § 87; s. Note 7 S. 13.

[4]) Thiesing a. a. O. S. 323.

einräumen, die Dauer der Stiftung durch Vorbehalt bei Erteilung der Genehmigung zeitlich zu beschränken [1]).

B. Die Anfallberechtigten.

Das Bürgerliche Gesetzbuch entscheidet die Frage, an wen das Vermögen einer Stiftung nach deren Beendigung fallen soll, nicht endgültig. § 88 Satz 1 BGB. bestimmt lediglich: Mit dem Erlöschen einer Stiftung fällt das Vermögen an die in der Verfassung bestimmten Personen. Bei der Beratung des Bürgerlichen Gesetzbuchs ist auf eine ausführliche reichsrechtliche Bestimmung der Person des Anfallberechtigten, wie sie für die Vereine im § 45 BGB. getroffen wurde, ausdrücklich verzichtet worden [2]). Infolgedessen wurde von einem Hinweis auf diese Bestimmung abgesehen [3]). Man war aber der Ansicht, daß eine selbständige Bestimmung über das Anfallrecht getroffen werden müsse. Meinungsverschiedenheiten bestanden bei der Kommission in der Richtung, ob hinsichtlich der Bestimmung der Person des Anfallberechtigten in erster Linie der Wille des Stifters oder die Reichs- bzw. Landesgesetzgebung bestimmend sein sollten [4]). Wäre bezüglich der Bestimmung des Anfallrechts ein Vorbehalt zugunsten des Stifters oder seiner Angehörigen gemacht worden, so hätte darin bereits eine reichsrechtliche primär zwingende Regelung des Anfallrechts gelegen. Entsprechend der bereits früher mitgeteilten [5]) ursprünglichen Absicht der Kommission, die Erlöschensfrage landesrechtlicher Regelung zu überweisen, kam man daher zu dem Entschluß, folgerichtigerweise auch die Frage des materiellen Anfallrechts, d. h. der Person des Anfallberechtigten, der Landesgesetzgebung zu überlassen. Infolgedessen bezeichnete man nicht „die in der Stiftungsurkunde", sondern „die in der Verfassung" bestimmten Personen als Anfallberechtigte [6]), um zum Ausdruck zu bringen, daß nach der Bestimmung des jetzigen § 85 BGB. zwingendes Reichs- und Landesrecht unbedingt dem Stifterwillen vorgehe. An diesem Grundsatz hielt auch die Denkschrift zur dritten Lesung fest [7]) mit der Wendung: „Ebenso gewährt der Entwurf bezüglich der Frage, wem das Vermögen einer

---

1) Prot. I S. 576; Oertmann 1 zu § 87; v. Staudinger II,4 zu § 87; Planck I zu § 88; a. A. v. Tuhr S. 614, Note 112 dessen Begründung, die Behörde könne nur im ganzen, nicht teilweise genehmigen, m. E. fehl geht.

2) Prot. S. 605.

3) Eine Bezugnahme, wie sie bezgl. des formellen Anfallrechts durch die Bestimmung des § 88 S. 2 BGB. auf die entsprechenden Bestimmungen des Vereinsrechtes vorgenommen wurde, gibt es daher bezüglich des materiellen Anfallrechtes nicht.

4) Prot. a. a. O.

5) s. oben S. 10.

6) Prot. S. 605.

7) Mat. Mugdan S. 832, Denkschrift S. 19.

erloschenen Stiftung anfällt, den Landesgesetzen dadurch einen maßgebenden Einfluß, daß er in dieser Beziehung die Verfassung der Stiftung für entscheidend erklärt." Während aber durch die Beratung im Plenum des Reichstages die Erlöschensfrage selbst, wie schon erwähnt[1]), im wesentlichen reichsrechtlich geregelt wurde, blieb für den § 88 Abs. 1 BGB. die ursprüngliche Fassung erhalten. Unter Berücksichtigung dieser Entstehungsgeschichte ist deshalb daran festzuhalten, daß im Falle des Erlöschens einer Stiftung die Frage der Anfallberechtigung sich nach der Verfassung im Sinne des § 85 BGB. richtet, d. h., daß zunächst zwingendes Landesrecht maßgebend ist und, soweit ein solches nicht besteht, der Wille des Stifters berücksichtigt werden muß. Sollte weder zwingendes Landesrecht noch Stiftungsurkunde sich über Anfallberechtigte aussprechen, so ist selbstverständlich, daß alsdann ergänzende landesrechtliche Vorschriften Platz greifen.

Die Frage, wie § 88 Satz 1 BGB. das materielle Anfallrecht regele, wird in der Rechtslehre verschieden beurteilt. Die Kommentare von Oertmann[2]), v. Staudinger[3]), Planck[4]), Warneyer[5]), Gareis[6]), und Achilles-Greiff[7]), die Lehrbücher von Goldmann-Lilienthal[8]), v. Tuhr[9]), Dernburg[10]), Enneccerus-Kipp-Wolff[11]), Kisch[12]) und Biermann[13]) sowie die Abhandlungen von Meurer[14]), Stintzing[15]) und Kröger[16]) lassen zwingenden landesrechtlichen Bestimmungen über die Anfallberechtigten den in der Stiftungsurkunde getroffenen Bestimmungen den Vortritt. Sie alle gehen davon aus, daß der Begriff Verfassung im Sinne des § 85 BGB. aufzufassen ist. Danach kann, wie Oertmann ausführt, das Landesrecht so weit gehen, daß es für alle Fälle den Fiskus als Anfallberechtigten zwingend bestimmt. Hölder[17]), Kohler[18]), scheinbar auch Cosack[19]), verneinen die Berechtigung einer zwingenden landesrechtlichen Regelung des Anfallrechts und wollen in erster Linie die im Stiftungsgeschäft bestimmten Personen — nach ihren Ausführungen verstehen die beiden letzteren unter der Bezeichnung Verfassung m. E. das Stiftungsgeschäft — als An-

---

[1]) s. oben S. 10.
[2]) Anm. 2 a zu § 88.
[3]) Anm. III zu § 88.
[4]) Anm. 2 zu § 88.
[5]) Abs. 3 zu § 88.
[6]) Anm. zu § 88.
[7]) Anm. 2 zu § 88.
[8]) Anm. 49 zu § 23, IV, 3.
[9]) § 41, S. 616.
[10]) S. 318.
[11]) § 111, IV, Anm. 5.
[12]) Elf.-Lothr. Pr.Recht S. 123 Anm. 16.
[13]) § 145 Ziff. 4, S. 519.
[14]) S. 321/22.
[15]) S. 432.
[16]) S. 13.
[17]) Anm. 1 zu § 88.
[18]) S. 427 § 187, III.
[19]) § 55, IV, 2, S. 111.

fallberechtigte anerkennen. Ihren Ausführungen fehlt jedoch eine ausdrückliche Begründung der von ihnen vertretenen Ansicht. Auch Endemann[1]) teilt den von Hölder, Kohler und Cosack vertretenen Standpunkt. Er begründet ihn damit[2]), daß § 88 BGB. zwingendes Reichsrecht setze und verweist dabei auf Rehbein. Den Standpunkt Kohlers teilt offensichtlich weiter Crome[3]), der ausdrücklich erklärt, daß das Vermögen in erster Linie den in der Stiftungsurkunde bestimmten Personen zufalle, eventuell denen, die das Landesrecht als Empfänger bestimmt. Durch eine Fußnote verweist er zwar auf § 85 BGB, vielleicht um damit die subsidiären Anordnungen des Landesrechts zu rechtfertigen. Rehbein[4]) und Kuhlenbeck[5]) scheinen eine landesrechtliche Regelung überhaupt ausschalten zu wollen. Sie erblicken in § 88 BGB. eine subsidiäre zwingende reichsrechtliche Regelung des Anfallrechts an den Fiskus. Ein solcher Standpunkt widerspricht aber durchaus der im vorigen Absatz wiedergegebenen Auffassung des Gesetzgebers. Wenn man die Bestimmung des § 88 Satz 1 BGB. als eine zwingende reichsrechtliche Regelung bezeichnen will, so kann man das lediglich in der Hinsicht, daß mit ihr zum Ausdruck gebracht werden soll, über die Anfallberechtigten entscheide in erster Linie die Verfassung im Sinne des § 85 BGB. Mit anderen Worten, die so konstruierte zwingende Vorschrift würde lauten: Die Anfallberechtigten werden in Ermangelung einer besonderen reichsrechtlichen Bestimmung in erster Linie durch zwingendes Landesrecht und erst, wenn dort eine solche fehlt, durch das Stiftungsgeschäft bestimmt[6]). Eine — allerdings fehlschlagende — Begründung dafür, daß zwingendes Landesrecht die Anfallfrage nicht regeln könne, geben Crusen-Müller[7]) und Stranz-Gerhard[8]). Ihre Begründung geht dahin, daß § 88 BGB. die Frage des Vermögensanfalls aus den sonstigen Fragen der Stiftungsverfassung, die insbesondere im § 86 BGB. geregelt seien, heraushebe. Daraus sei zu folgern, daß der Gesetzgeber damit den § 88 BGB. als eine zwingende Hauptvorschrift habe aufstellen wollen, die außerhalb der Normenabstufung der §§ 85, 86 BGB liege. Demnach müßte es sich m. E. nach Ansicht dieser Schriftsteller bei dem Wort Verfassung lediglich um einen unglücklich gewählten, u. U. sogar falsch angewandten Ausdruck handeln. Es müßte demnach hier der Ausdruck „Stiftungsgeschäft" stehen. Ihre Begründung wird jedoch unhaltbar, wenn man in den über die Entstehung des Bürgerlichen Gesetzbuches Aufschluß gebenden Quellen das bezüglich der Wahl des Ausdrucks „Verfassung" Gesagte berücksichtigt[9]). Gerade aus

[1]) S. 218, § 48 Nr. 4.
[2]) a. a. O. Anm. 27.
[3]) S. 269, § 56 Ziff. 7.
[4]) Anm. 7 zu §§ 80—88 (S. 69).
[5]) Ziff 1. zu § 88.
[6]) vgl. Goldmann-Lilienthal Anm. 49 zu § 24, IV, 3.
[7]) I. 1 zu § 2 Art. 5 Pr.AG. z. BGB.
[8]) Anm. 9 zu § 2 Art. 5 Pr. AG. z. BGB.
[9]) s. oben S. 15 und S. 16, besonders das dort wiedergegebene Zitat der Reichstagsdenkschrift.

den Quellen geht hervor, daß man, um den Landesgesetzen die Regelung des Anfallrechts zu überlassen, die Bestimmung hierüber den Verfassungsvorschriften und nicht dem im Stiftungsgeschäft sich offenbarenden Willen des Stifters überlassen wollte. In ihrer Begründung gehen die Verfasser aber insoweit unfolgerichtig vor, als sie bei preußischen Familienstiftungen (Art. 2 Pr. AG.)[1] ein Anfallrecht denen zubilligen, die ein verfassungsändernder Familienschluß im Sinne des § 1 Art. 2 Pr. AG. z. BGB. als Anfallberechtigte bezeichnet. Diese Bestimmung ist nach ihrem eigenen Inhalt, daß eine Verfassungsänderung bzw. Aufhebung der Familienstiftung durch Familienschluß selbst dann zulässig ist, wenn dies in der Stiftungsurkunde bzw. durch Familienschluß verboten ist, zwingendes Landesrecht. Das wird weder von Crusen-Müller[2]) noch von Stranz-Gerhard[3]) verkannt. Da die Benennung der Anfallberechtigten, wenn sie im Stiftungsgeschäft getroffen ist, zweifellos Gegenstand der Stiftungsverfassung ist, ergibt sich hieraus die oben geschilderte Möglichkeit einer Abänderung der Bestimmung der Anfallberechtigten gegen den Willen des Stifters. Die Billigung einer derartigen Abänderung kraft zwingenden Landesrechts zeigt aber gerade das gegenteilige Ergebnis der von den Verfassern aufgestellten Behauptung. Sie ist mit dem anfangs dargelegten Standpunkt, selbst dann, wenn man die Zulässigkeit für den Sonderfall der Familienstiftungen mit Zweckmäßigkeitsgründen zu rechtfertigen versuchen würde, unvereinbar.

Die Anwendbarkeit des § 88 Satz 1 BGB ist für alle Fälle des Erlöschens einer Stiftung gegeben. Er greift dann Platz, wenn die Stiftung ihr Ende nach dem Willen des Stifters hat finden müssen, weiterhin wenn nach stattgefundenem Konkursverfahren noch Vermögen übrig geblieben ist — ein solcher Fall ist möglich, da Zahlungsunfähigkeit den Konkurs herbeiführen kann[4]) —, sowie nachdem die Landesbehörde die Stiftung gemäß § 87 BGB. aufgehoben hat[5]). Da eine Umwandlung der Stiftung durch die zuständige Behörde (§ 87) eine Beendigung der Stiftung nicht herbeiführt[6]), findet die Vorschrift in diesem Falle keine Anwendung.

Wie bereits ausgeführt ist bei der Beratung des Bürgerlichen Gesetzbuchs von einer reichsgesetzlichen Bestimmung der Anfallberechtigten abgesehen worden. Die von Rehbein, Kuhlenbeck und Hölder vertretene Ansicht, § 88 Abs. 1 BGB. setze insofern zwingendes Reichsrecht, als subsidiär stets dem Fiskus das Vermögen anfallen solle, ist unzutreffend. Denn gerade um den Landesgesetzen die Verwertung früherer Stiftungsvermögen nach ihrem Willen zu über-

---

[1]) Crusen-Müller a. a. O. zu a); Stranz-Gerhard a. a. O.
[2]) II, 1 zu § 1 Art. 2 Pr. AG. zu. BGB.
[3]) Ziff. 5 zu § 1 Art. 2 Pr. AG. z. BGB.
[4]) s. oben S. 10 und 11.
[5]) Oertmann Anm. 1 zu § 88; v. Staudinger I zu § 88; Planck Anm. I zu § 88; Crusen-Müller II A zu § 2 Art. 5 AG.; Stranz-Gerhard Anm. 10 zu § Art. 5 AG.
[6]) s. oben S. 13.

lassen, hat man von einer Bezugnahme auf die im jetzigen § 45 Abs. 3 BGB. enthaltene Vorschrift verzichtet. Es wäre dadurch die Möglichkeit gegeben, daß mangels landesgesetzlicher Regelung einmal der Fall eintreten könnte, daß das Vermögen einer erloschenen Stiftung, da es an einen Anfallberechtigten nicht ausgehändigt werden kann, herrenlos werden muß [1]. Praktisch ist mir zwar ein solcher Fall nicht bekannt. Dem steht keinesfalls entgegen, daß in § 49 Abs. 2 BGB. ein Fortdauern der Rechtsbeziehungen zur erloschenen Stiftung zum Zwecke der Liquidation anerkannt ist [2]. Sobald die Gläubiger durch die einzuleitende Liquidation befriedigt worden sind und nur das Restvermögen mangels einer näheren Bestimmung keinem Anfallberechtigten ausgehändigt werden kann, ist der vom Gesetze mit dem Liquidationsverfahren beabsichtigte Erfolg erreicht. Die weiter unten zu erörternde Rechtsfähigkeit der Liquidationsstiftung besteht dann nicht mehr. Da alsdann der frühere Eigentümer nicht mehr, ein neuer aber nicht vorhanden ist, des weiteren bei beweglichen Sachen ein Aneignungsrecht — im Gegensatz hierzu Art. 129 EG. z. BGB. bei Grundstücken — nicht besteht, muß ein verbleibender Bestand an beweglichen Vermögensgegenständen der früheren Stiftung herrenlos werden. In einem derartigen Falle würde eben, wie Goldmann-Lilienthal ausführt, eine gesetzliche Lücke bestehen [3].

In einem derartigen Falle könnten die Liquidatoren, denen in Ansehung des Liquidationszwecks weitestgehende Handlungsfreiheit gelassen ist, Grundstücke, die zum Stiftungsvermögen gehören, während des Liquidationsverfahrens nach § 49 Abs. 1 BGB. rechtswirksam veräußern und hierdurch das nach Art. 129 EG. z. BGB. dem Fiskus zustehende Aneignungsrecht ausschalten, um so die Möglichkeit zu schaffen, ihre Person in den Genuß des verbliebenen Vermögens zu setzen.

Die Person der Anfallberechtigten ist in den einzelnen Ländern verschieden bestimmt. In erster Linie soll fast ausschließlich den in der Verfassung benannten Personen das hinterlassene Vermögen anfallen. Für den Fall, daß es an einer solchen Bestimmung fehlen sollte, ist der Fiskus als Anfallberechtigter bestimmt.

In Preußen [4] und Waldeck [5] tritt an die Stelle des Fiskus, wenn die Stiftung von einer Gemeinde oder einer sonstigen Körperschaft des öffentlichen Rechts errichtet worden ist oder verwaltet war, die betreffende Körperschaft. Mecklenburg-Schwerin [6] gewährt den Städten Rostock und Wismar in Ansehung der Stiftungen, die in deren Gebiet der Aufsicht des Magistrats unterstehen oder vom Stifter unterstellt worden sind, oder deren Verwaltung von einer städtischen

---

[1]) vgl. Planck Anm. 1 zu § 45.
[2]) s. unten S. 34.
[3]) § 24, IV, 3 Anm. 49.
[4]) Art. 5 § 2 AG. z. BGB.
[5]) Art. 4 § 2 AG. z. BGB.
[6]) § 22 AVO. z. BGB.

Behörde geführt wird, an Stelle des Fiskus ein Anfallrecht. Lübeck[1]) bestimmt in Ermangelung besonderer Verfassungsbestimmungen als Anfallberechtigte die Gemeinde, in deren Bezirk die Stiftung ihren Sitz hat. Sachsen[2]) spricht dem die Aufsicht über die Stiftung führenden Ministerium die Entscheidung darüber zu, wie das Vermögen einer erloschenen Stiftung zu verwerten ist. In dem früheren Reichsland Elsaß-Lothringen[3]) waren als Anfallberechtigte die Erben des Stifters bestimmt, sofern nicht eine anders lautende Bestimmung in der Stiftungsurkunde enthalten war.

In Baden besteht eine ausdrückliche Bestimmung der Anfallberechtigten nicht. Die §§ 10, 43 des Gesetzes vom 5. Mai 1870 in der Fassung vom 19. Juli 1918, die Rechtsverhältnisse der Verwaltung der Stiftungen betreffend (G.- u. V.-Bl. 1870 S. 399 ff., 1918 S. 251 ff.), bestimmt lediglich, daß das Ministerium des Innern und das Ministerium des Kultus und des Unterrichts, wenn die fernere Erfüllung der Zwecke einer Stiftung nicht mehr möglich ist, oder aus Gründen des öffentlichen Wohles eine Aenderung geboten erscheint, berechtigt ist, das Vermögen derselben einem anderen öffentlichen Zwecke zu widmen, bei dessen Bestimmung sie dem ursprünglichen Willen des Stifters tunliche Rücksicht tragen und namentlich den beteiligten Gemeinden und Distrikten nicht entziehen darf. Es scheint, als ob Baden von einer Aufhebung stets absehen will, und falls eine solche nötig werden sollte, nur den Fiskus bzw. den Gemeinde- und Distriktverwaltungen ein Anfallrecht zuerkennt.

C. Der Vermögensanfall bei Beendigung einer Stiftung.

Wie den einzelnen Anfallberechtigten das Vermögen der erloschenen Stiftung anfallen soll, bestimmt § 88 Satz 2 BGB., der auf die Bestimmungen der §§ 46–53 BGB. verweist. Danach sollen, wenn das Stiftungsvermögen an den Fiskus fällt, die Vorschriften über eine dem Fiskus als gesetzlichen Erben anfallende Erbschaft entsprechende Anwendung finden (§ 46 Satz 1 BGB.). Wenn das Vermögen nicht an den Fiskus fällt, muß eine Liquidation unter entsprechender Anwendung der §§ 48–53 BGB. stattfinden (§ 47 BGB.).

---

[1]) § 11 AG. z. BGB.
[2]) § 7 Abs. 2 AVO. z. BGB.
[3]) § 7 AG. z. BGB.

a) Der Anfall an den Fiskus und die ihm nach Art. 85 EG. z BGB. gleichgestellten Körperschaften des öffentlichen Rechts.

1. Der Anfall.

Das Vermögen einer beendigten Stiftung kann einerseits nach den Bestimmungen des Stiftungsgeschäfts oder infolge eines später gefaßten Beschlusses des Stiftungsvorstandes, andererseits kraft landesgesetzlicher Bestimmung dem Fiskus anfallen, denn die in § 88 Satz 1 BGB. genannte Verfassung umfaßt sowohl Bestimmungen des Stiftungsgeschäfts, als auch deren spätere Abänderungen durch die dazu berufenen Organe. als auch besondere landesgesetzliche Regelungen bzgl. einer Stiftung [1]). Die ersteren Fälle würden den Bestimmungen des § 45 Abs. 1 und 2 BGB. entsprechen, die letzteren der des § 45 Abs. 3 BGB. [2]). Da bei dem Anfallrecht der Vereine in der Rechtslehre Streit darüber herrscht, ob bei einem Anfalle nach § 45 Abs. 1 und 2 BGB. eine Liquidation dann. wenn dem Fiskus durch derartige privat-rechtliche Bestimmungen das Vermögen zugesprochen wird, stattfinden muß oder nicht, bedarf es auch hier einer Erörterung der Frage. Ein Grund dafür, daß der Fiskus in derartigen Fällen die Vorschriften des Liquidationsverfahrens beachten muß, besteht m. E. nicht. Die Begründung dieser Auffassung liegt in der Entstehungsgeschichte des § 47 BGB. Im Entwurf I [3]) wollte man lediglich dann, wenn bei Auflösung eines Vereins dessen Vermögen den einzelnen Mitgliedern anfallen soll, im Interesse der Vereinsgläubiger durch das Liquidationsverfahren letzteren eine erleichterte Befriedigungsmöglichkeit geben. Bei den Beratungen der II. Kommission [4]) erkannte man die Gefahr, die den Gläubigern drohen würde, wenn unmittelbar nach Beendigung des Vereins dessen Vermögen dritten Privatpersonen ohne weiteres ausgehändigt würde. Alsdann würden die Gläubiger, sobald es sich um mehrere Anfallberechtigte handeln würde, zur Beitreibung ihrer Forderungen gegen eine Reihe von Schuldnern vorgehen müssen. Diese würden ihnen einzeln und nur mit geringen Beträgen haften. Die Gläubiger würden ihre Befriedigung nur unter großen Weiterungen erlangen können. Infolgedessen verneinte man in den Beratungen der II. Kommission, daß bei der Anfallberechtigung Dritter eine entsprechende Anwendung des für den Fiskus bestimmten Anfallrechts den Gläubigern ausreichenden Schutz gewähre. Man beschloß daher, die Bestimmung des § 47 BGB. aufzunehmen. Sie ist demnach lediglich in der Absicht aufgestellt, um den Gläubigern einer beendigten

---

[1]) S. oben S. 16 ff.

[2]) § 45 BGB. ist in § 88 Satz 2 nicht mit angeführt. Ebenso meidet § 88 BGB. eine entsprechende Gliederung seiner Bestimmung. Etwas derartiges erübrigt sich, wenn man das über „Verfassung" Gesagte berücksichtigt.

[3]) Motive S. 113.

[4]) Prot. S. 547.

Körperschaft die Verwirklichung ihrer Ansprüche besser zu sichern, wobei man von der Voraussetzung ausging, daß für die Gläubiger, wenn ein Anfall an den Fiskus ohne Liquidation erfolge, eine Gefahr nicht bestehe. Infolgedessen ist die Ansicht von Planck [1]) und Oertmann [2]), die bei einer gewillkürten Bestimmung des Fiskus als Anfallberechtigten die Einleitung eines Liquidationsverfahrens für notwendig erachten, abzulehnen. Aus dem Inhalt der §§ 46, 47 BGB. ist eine Begründung für die von ihnen vertretene Ansicht, daß bei gewillkürtem Anfall an den Fiskus diesem wie dritten Personen das Vermögen nur nach stattgefundenem Liquidationsverfahren ausgehändigt werden dürfte, nicht zu ersehen. Vielmehr spricht gerade die allgemeine Fassung des § 46 BGB., „fällt das Vermögen an den Fiskus", dafür, die im allgemeinen vertretene Ansicht [3]) gelten zu lassen, daß bei jedem Anfall des Vermögens an den Fiskus ein Liquidationsverfahren unangebracht ist.

Von dem förmlichen Liquidationsverfahren kann auch dann abgesehen werden, wenn das Vermögen einer beendigten Stiftung an Stelle des Fiskus einer Körperschaft, Stiftung oder Anstalt des öffentlichen Rechts anheimfallen soll. Mit Rücksicht auf die eingehende Regelung des Anfallrechts bei rechtsfähigen Vereinen in § 45 BGB. ist für das Vereinsrecht ein Vorbehalt landesgesetzlicher Regelung des Anfallrechts bei derartigen juristischen Personen notwendig gewesen und in Art. 85 EG. z. BGB. geschaffen worden. Für Stiftungen ist, wie bereits oben ausgeführt [4]), eine reichsrechtliche Regelung des Anfallrechts nicht getroffen worden. Infolgedessen erübrigte sich für diesen Fall eine besondere Vorbehaltsbestimmung im Einführungsgesetz. Daß aber ein derartiger Anfall vorkommen kann, beweisen die Ausführungsgesetze Preußens, usw. [5]). Kommt einer der genannten juristischen Personen des öffentlichen Rechts an Stelle des Fiskus ein Anfallrecht zu, so ist sie m. E. wie der Fiskus zu behandeln, da sie ja einen Ersatz des Fiskus darstellen soll. Dieser Standpunkt wird auch wohl in der Rechtslehre herrschend vertreten, wenn man derartigen juristischen Personen des öffentlichen Rechts bei einem gesetzlichen Anfallrecht einen Anfall ohne Liquidation zubilligt [6]). Wenn nun im Schrifttum [7]) bei derartigen juristischen Personen der Eintritt eines Liquidationsverfahrens dann nicht für notwendig erachtet wird,

---

[1]) Anm. 4 zu § 46 BGB.
[2]) Anm. 3 zu § 46 BGB.
[3]) vgl. v. Staudinger II, 3 zu § 45; Warneyer III zu § 46; RGR.-Komm. Anm. 2 zu § 88; Hölder I zu § 46; Goldmann-Lilienthal § 21 IV, 6; Zitelmann I zu § 68; v. Tuhr § 39, III Anm. 27; Meurer S. 307, 308; Enneccerus § 107, I, 5.
[4]) s. oben S. 15.
[5]) s. oben S. 19.
[6]) a. A. Thiesack S. 45, der nur beim Anfall an den Fiskus — hier allerdings immer — von einem Liquidationsverfahren absehen will.
[7]) v. Staudinger Anm. 3 zu § 46; RGR.-Komm. Anm. 1 zu § 46; Goldmann-Lilienthal § 21, IV, 6 Anm. 30; Pecht S. 27; Planck Anm. 3 und 4 zu § 46.

wenn sich ihr Anfallrecht aus einer gesetzlichen Regelung ergibt, so ist es nicht ersichtlich, weshalb unter entsprechender Berücksichtigung des im vorigen Absatz Dargelegten der Fall anders behandelt werden soll, wenn derartige Personen ein Anfallrecht aus gewillkürten Bestimmungen der Stiftungsverfassung heraus zusteht. Der Zweck eines Liquidationsverfahrens soll immer der sein, den Gläubigern einer demnächst nicht mehr vorhandenen juristischen Person vor Verteilung des noch vorhandenen Vermögens an unter Umständen gänzlich unbekannte und eine nachträgliche Befriedigung der Gläubiger nicht gewährleistende Dritte eine Verwirklichung ihrer Ansprüche zu erleichtern und zu sichern. Wenn aber in den Fällen, in denen eine derartige juristische Person kraft Gesetzes als Anfallberechtigter bestimmt ist, die Notwendigkeit einer Liquidation verneint wird, diese juristische Person also wie der Fiskus als den Gläubigern genügend sicher gegenüberstehend angesehen wird, so kann im Falle des Anfalls auf Grund freiwilliger Bestimmung diese Sicherheit nicht plötzlich geleugnet werden. Infolgedessen liegt ein derartiger Fall, genau wie bei der Bestimmung des Fiskus als Anfallberechtigten, nicht anders. Das Gesetz will m. E. mit den Liquidationsvorschriften die Durchführung des Vermögensanfalles keinesfalls da unnötig erschweren, wo in der Person des Anfallberechtigten eine genügende Gewähr für die Aushändigung der von der juristischen Person hinterlassenen Vermögensstücke an die vorhandenen Gläubiger gegeben erscheint. Daß die juristischen Personen des öffentlichen Rechts diese Gewähr bieten, hat das Gesetz m. E. im Art. 85 EG. z. BGB. festlegen wollen, wenn es ihnen hier die Ermächtigung erteilt, an die Stelle des Fiskus zu treten, ohne daß es für den Vollzug des Anfalls eine Ausnahme von den für den Fiskus geltenden Bestimmungen macht.

Wie schon erwähnt, fällt das Vermögen dem Fiskus und den ihm gleichgestellten juristischen Personen des öffentlichen Rechts nach den Vorschriften über eine dem Fiskus als gesetzlichen Erben anfallende Erbschaft anheim (§ 46 S. 1 BGB.).

Deshalb tritt in diesen Fällen eine sowohl in Rechtslehre[1]) als Rechtsprechung[2]) nicht bestrittene Gesamtnachfolge der Anfallberechtigten ein (§§ 1936, 1922 BGB.). Für einen Fortbestand der beendigten Stiftung im Rahmen des Liquidationszweckes ist alsdann kein Raum[3]). Diese ist mit dem die Beendigung herbeiführenden Ereignis nicht mehr vorhanden. Ihr Vermögen ist wie das Vermögen einer verstorbenen natürlichen Person zu behandeln, d. h. unmittelbar mit der Beendigung der Stiftung wird der Fiskus, bzw. die ihm gleichgestellte Person des öffentlichen Rechts, Eigentümer des gesamten

---

[1]) Oertmann Anm. 1 zu § 46; v. Staudinger Anm. 1 zu § 46; RGR.-Komm. 1 zu § 46; Planck Anm. 1 zu § 46; Warneyer I zu § 46; Stranz-Gerhard Anm. 8 zu Art. 5 Pr. AG. z. BGB.; Goldmann-Lilienthal § 21, VI, 5; v, Tuhr S. 616.
[2]) OLG. Hamburg in OLG. 31 S. 10.
[3]) vgl. Oertmann Anm. 1 zu § 46.

Stiftungsvermögens kraft Gesetzes, ohne daß es einer Übertragung desselben als Ganzes noch im einzelnen durch Übergabe der beweglichen Sachen, Auflassung der Grundstücke und Abtretung der der Stiftung zustehenden Rechte bedarf. Andererseits gehen allerdings auch die auf der Stiftung lastenden Schulden — soweit ein Übergang möglich sein kann — auf diese Anfallberechtigten über.

Nach § 1942 Abs. 2 BGB. ist dem Fiskus ein Ausschlagungsrecht für alle Fälle versagt. Er muß das Vermögen daher auch dann annehmen, wenn eine Überschuldung vorliegt. Er haftet jedoch nicht über den Rahmen des Erlangten hinaus, denn auch er kann durch Nachlaßverwaltung oder Eröffnung des Nachlaßkonkurses seine Haftung beschränken. Dazu ist er nicht an die Aufstellung eines Inventars gebunden. (§§ 2011, 1994 BGB.).

Der Anfall vollzieht sich in der Weise, daß das Nachlaßgericht, d. i. das Amtsgericht, in dessen Bezirk die Stiftung ihren Sitz hatte (§§ 72, 73 RG. FGG.)[1]), gemäß § 1964 BGB. feststellt, daß ein anderer Anfallberechtigter als der Fiskus nicht in Frage kommt. Dieser ausdrücklichen Feststellung bedarf es auch dann, wenn durch gewillkürte Bestimmung in der Stiftungsverfassung ein Anfallrecht des Fiskus angeordnet ist. Vor dieser Feststellung ist eine Geltendmachung von Rechten seitens des Fiskus oder gegen ihn unzulässig.

Es steht wohl außer Zweifel, daß der Fiskus, wenn es sich um die Übernahme eines überschuldeten Stiftungsvermögens handeln sollte, seine Haftung den Gläubigern gegenüber dadurch beschränken kann, daß er die Einleitung einer Nachlaßverwaltung oder die Eröffnung des Nachlaßkonkurses beantragt. (1975 BGB.) Sollte einem derartigen Antrage mangels einer den Kosten des Verfahrens entsprechenden Masse nicht stattgegeben werden, so steht ihm das Recht zu, die Befriedigung der Stiftungsgläubiger insoweit zu verweigern, als ihm das durch den Anfall zugekommene Vermögen hierzu nicht ausreicht (§ 1990 BGB.).

Anderseits besteht für den Fiskus nach § 2011 Satz 2 BGB. die Pflicht, den sich meldenden Gläubigern auf Verlangen über den Umfang und Verbleib des Erlangten Auskunft zu erteilen.

Neben den bürgerlich-rechtlichen Bestimmungen finden die für den Fiskus als Erben geltenden Vorschriften der Zivilprozeßordnung ebenfalls entsprechende Anwendung.

So findet in den z. Zt. der Beendigung einer Stiftung anhängigen Prozessen eine Unterbrechung des Verfahrens bis zur Aufnahme des Rechtsstreits durch den Fiskus statt (§ 239 ZPO.). Hier gilt, daß vor Feststellung der Anfallberechtigung durch das Nachlaßgericht eine Verpflichtung zur Aufnahme des Rechtsstreits nicht besteht[2]).

Rechtskräftige Urteile, die gegen die Stiftung ergangen sind, bzw. solche, die durch die Stiftung erstritten wurden, gelten gegen und für

[1]) vgl. RGR.-Komm. Anm. 1 zu § 46; v. Staudinger Anm. 4 zu § 46.
[2]) vgl. Seuffert § 239 Anm. 8 ZPO.

den Fiskus (§ 325 ZPO.). Es ist zu beachten, daß ein gegen den Fiskus lautendes Urteil — eine beschränkte Haftung vorausgesetzt — den Vorbehalt des § 780 Abs. 1 ZPO. nicht enthalten muß und die Zwangsvollstreckung trotzdem nur in die angefallenen Vermögensobjekte betrieben werden darf (§ 780 Abs. 2 ZPO.).

Was im obigen für den Fiskus ausgeführt worden ist, gilt nach dem früher [1]) Gesagten ebenfalls für eine Körperschaft, Stiftung oder Anstalt des öffentlichen Rechts.

2. Die Verwendungspflicht.

Sofern dem Fiskus das Stiftungsvermögen anheimfällt, ist ihm nach § 88 Satz 2 i. V. mit § 46 Satz 2 BGB. die Verpflichtung auferlegt, das erlangte Vermögen tunlichst in einer den Zwecken der Stiftung entsprechenden Weise zu verwenden.

Die Frage der Anfallregelung ist als eine Angelegenheit der Stiftungsverfassung im Sinne des § 85 BGB. anzusprechen [2]). Infolgedessen stellt auch die durch § 46 Satz 2 BGB. aufgestellte Verwendungspflicht des erlangten Vermögens im Sinne des früheren Stiftungszwecks — da sie zur Anfallregelung gehört — einen Bestandteil der Stiftungsverfassung im obigen Sinne dar. Die Bestimmung des § 46 Satz 2 BGB. wird im Schrifttum — soweit hier diese Frage berührt wird — einheitlich als eine zwingende reichsrechtliche Norm anerkannt [3]). Daraus folgt, daß eine Abänderung dieser Bestimmung weder durch zwingendes Landesrecht noch durch das Stiftungsgeschäft im Sinne von § 85 BGB. zulässig ist. Die im preußischen Ausführungsgesetz während der Beratung im Herrenhaus aufgenommene Bestimmung des Art. 5 § 2 Abs. 1 Satz 2 wäre daher unnötig gewesen, ist aber nur deshalb eingefügt worden, um Zweifeln darüber, „ob § 88 Satz 2 i. V. mit § 46 Satz 2 BGB. ohne weiteres durch Vermittlung des § 85 BGB. anzuwenden sei", vorzubeugen [4]).

Die für den Fiskus bestehende Verwendungspflicht obliegt ebenfalls den Körperschaften, Stiftungen und Anstalten des öffentlichen Rechts. Daran hindert nichts der Umstand, daß § 45 BGB. für das Recht der Stiftungen unanwendbar ist. Die Eintrittsmöglichkeit derartiger juristischer Personen in die Stelle des Fiskus wird in Art. 85 EG. z. BGB. zwar unter Hinweis auf § 45 BGB. erwähnt. Man muß aber berücksichtigen, daß die Anfallfrage des Vereinsrechts ausschließlich im § 45 BGB. geregelt werden sollte, während man die Regelung dieser Angelegenheit bei Stiftungen ausschließlich

---

[1]) s. oben S. 22 ff.

[2]) s. oben S. 15.

[3]) Oertmann Anm. 3a zu § 88; v. Staudinger V zu § 88; RGR.-Komm. Anm. 2 zu § 88; Endemann § 48 (S. 219).

[4]) s. Crusen-Müller C 2 zu Art. 5 § 2 Pr. AG. z. BGB., die auf den Komm.-Bericht des Herrenhauses S. 7—9 verweisen.

dem Landesrecht überließ. Dagegen ist die entsprechende Anwendung des § 46 BGB. zwingend angeordnet und wie oben bereits festgestellt wurde [1]), ist in § 46 BGB. enthalten, daß juristische Personen des öffentlichen Rechts in der Anfallfrage dem Fiskus — da sie ihn ersetzen — gleichgestellt sind [2]).

Die dem Fiskus und den ihm gleichgestellten juristischen Personen des öffentlichen Rechts auferlegte Verwendungspflicht stellt rechtlich eine öffentlich-rechtliche Verpflichtung dar [3]). Eine privatrechtliche Verpflichtung, etwa dadurch, daß man den Anfall als eine gesetzliche Auflage an den Fiskus anspricht, wie Leonhard [4]) annimmt, liegt nicht vor, da dem Fiskus das verbliebene Vermögen auch wider seinen Willen anfällt. Die Ansicht Biermanns [5]), die Bestimmung des § 46 Satz 2 BGB. setze lediglich eine moralische Verpflichtung des Fiskus, sowie die Ansicht Hölders [6]), Matthias [7]) und Pechts [8]), es handle sich bei dieser Vorschrift nur um eine unverbindliche Ermahnung für den Fiskus, ist m. E. unzutreffend. Es mögen diese Schriftsteller davon ausgegangen sein, daß vor der Revolution von 1918 in Bundesstaaten, in denen der Fiskus eine freiere Stellung und deshalb mit einer Kontrolle gesetzgeberischer Organe dieses Bundesstaats nicht zu rechnen hatte [9]), die in den Protokollen der II. Kommission [10]) erwähnte „Rüge bei der Etatberatung“ sich nicht anbringen ließ. Würde in diesen Staaten nicht tunlichst den Zwecken der Stiftung entsprechend verfahren worden sein, so wäre, da alsdann ein Verstoß gegen ein zwingendes Reichsgesetz vorgelegen hätte, auf Vorstelligwerden bei der Reichsregierung für diese ein Vorgehen gegen den betreffenden Bundesstaat am Platze gewesen. Ebenso ist die Auffassung Thiesacks [11]) abzulehnen, der in der dem Fiskus auferlegten Verwendungspflicht eine „unverbindliche Aufforderung“ erblickt. Seine Begründung, wenn es sich um eine zwingende öffentlich-rechtliche Norm handele, könne der Fiskus gezwungen werden, etwa entgegen der Auffassung der Allgemeinheit Personen den Genuß des erlangten Vermögens einzuräumen, die ihn nicht verdient hätten, schlägt nicht durch. Es versteht sich von selbst, daß das Vermögen einer Stiftung, die deshalb aufgelöst wird, weil ihre Zwecke wegen allgemeiner

---

[1]) s. oben S. 22.
[2]) vgl. auch RGR.-Komm. Anm. 2 zu § 88.
[3]) So auch Oertmann 3 a zu § 88; v. Staudinger V zu § 88; Planck 2 zu § 88; RGR.-Komm. 2 zu § 46; Greiff-Achilles 2 zu § 46; Enneccerus § 107, I, 4 Note 3 (S. 265); Dernburg VII zu § 77; v. Tuhr I § 39, III (S. 564); Warneyer II zu § 46; Goldmann-Lilienthal § 21, IV, 5 Note 27.
[4]) I zu § 43, II.
[5]) § 140 Note 4.
[6]) Anm. 2 zu § 46.
[7]) S. 125.
[8]) S. 29.
[9]) Pecht S. 28, 29.
[10]) Prot. VI S. 116.
[11]) S. 58, 59.

Umwandlung der Anschauungen nicht mehr durchführbar sind, oder ihre Durchführung unangebracht ist, vom anfallberechtigten Fiskus nicht im Sinne der Stiftung weiter verwertet werden kann. Hier ist mit dem Worte „tunlichst" ein dehnbarer Begriff geschaffen worden, um der Allgemeinheit den Genuß an dem ihr zugedachten Stiftungsvermögen zu erhalten, selbst dann, wenn der Zweck ähnlich seiner bisherigen Aufgabe undurchführbar geworden ist. Es soll mit der aufgestellten Norm in erster Linie vermieden werden, daß der Fiskus in einer ihm allein gutdünkenden Weise über das erhaltene Vermögen, unter Umständen durch eine lediglich ihm zugute kommende Maßnahme verfügt.

b) Der Anfall an andere Personen als den Fiskus etc.

Fällt das Vermögen einer Stiftung mit ihrem Erlöschen weder an den Fiskus noch an die ihm gleichgestellten juristischen Personen des öffentlichen Rechts, so muß eine Liquidation stattfinden. (§ 88 Satz 2 BGB. i. V. mit § 47 BGB.) Die für das Liquidationsverfahren maßgebenden Vorschriften sind in den §§ 48 53 BGB. enthalten. Auf diese verweist § 88 Satz 2 BGB., indem er sie für entsprechend anwendbar erklärt.

1. Die Liquidationsstiftung.

aa) Die Natur der Liquidationsstiftung.

Das Erlöschen einer Körperschaft kann nicht zur Folge haben, daß die in dem Körperschaftsvermögen zusammengeschlossenen Rechte und Verbindlichkeiten untergehen, die zu diesem Vermögen gehörenden Sachen herrenlos werden [1]). Anderseits erscheint es dem Gesetz untunlich, vor einer Befriedigung der Gläubiger einer untergehenden juristischen Person, deren Vermögen den Anfallberechtigten, soweit es sich um andere Personen als den Fiskus und die ihm gleichgestellten juristischen Personen des öffentlichen Rechts handelt, auszuhändigen. Das, was in den Motiven [2]) hierüber nur auf die Anfallberechtigten Mitglieder eines erloschenen Vereins mit Rechtsfähigkeit ausgeführt worden ist, ist bei der Entstehung des Bürgerlichen Gesetzbuches in späteren Beratungen allgemein für jeden andern Anfallberechtigten in Erwägung gezogen worden [3]). Man wollte diesen Anfallberechtigten das Vermögen nicht unmittelbar mit dem Eintritt des Erlöschen mittels Sondernachfolge ausantworten. Anderseits sollte aber auch vermieden werden, daß mit dem nach Eintritt des Erlöschens verbundenen Weg-

---

[1]) Motive S. 109.
[2]) S. 113.
[3]) Prot. I S. 547.

fall des bisherigen Rechtssubjekts eine subjektlose Vermögensmasse unter Vertretung der Liquidatoren fortbestehe[1]). Um hier eine praktische Regelung zu treffen, bestimmt § 88 in Verb. mit dem nunmehrigen § 49 Abs. 2 BGB. über die Stiftung während der Liquidation:

> Die Stiftung gilt bis zur Beendigung der Liquidation als fortbestehend, soweit der Zweck der Liquidation es erfordert.

Dieser Grundsatz ist ausdrücklich aufgestellt worden, weil er einen sicheren Anhaltspunkt für die Entscheidung zahlreicher an das Liquidationsstadium sich anknüpfender Einzelfragen gewährt, welche das Gesetz nur im Wege der Kasuistik ordnen könnte[2]). Das Gesetz hat es aber vermieden, sich über das Wesen dieser fortbestehenden Stiftung auszulassen. Weil aber im Verlauf der späteren Darlegungen sich zeigen wird, von welch außerordentlich weittragender Bedeutung diese Feststellung des Gesetzes ist, bildet die Frage nach dem Wesen der fortdauernden Stiftung in der Wissenschaft den Gegenstand weitestgehender Meinungsverschiedenheiten. Zwar geht man auf die Erörterung dieser Frage eigentlich nur bei der Behandlung des Liquidationsvereins ein. Allein der Umstand, daß nach § 88 Satz 2 BGB. die Liquidationsstiftung entsprechend den Liquidationsvorschriften des eingetragenen Vereins behandelt werden soll, läßt es angebracht erscheinen, auch im Rahmen dieser Arbeit die Frage zu erörtern, zumal bezüglich einer Lösung derselben für Stiftungen in der Wissenschaft fast durchweg auf das zum Vereinsrecht Gesagte verwiesen wird.

Das Wesen der Stiftung im Liquidationszustande bedeutet nichts anderes als die Frage: wer ist während der Liquidation einer Stiftung Träger der ehemals der Stiftung zugehörigen Rechte und Pflichten? Ist es noch die alte Stiftung, ist es ein immer noch selbständiges Rechtssubjekt oder ist es ein vom Gesetz durch Fiktion geschaffenes Subjekt, das in Wirklichkeit gar nicht mehr besteht?

Die eine wohl am meisten vertretene Ansicht geht dahin, daß die in Liquidation befindliche Stiftung noch die alte Stiftung darstelle. Sie könne nur ihren früheren Zweck nicht mehr erfüllen bzw. verfolgen und habe lediglich noch den Zweck, zu liquidieren[3]). Diese Theorie wird als Identitätstheorie bezeichnet. Diese Lehre nimmt einen Wechsel in der Zweckbestimmung, mithin eine sich stillschweigend vollziehende Umwandlung an. Die Liquidationsstiftung behält die Rechtsfähigkeit, mag diese auch auf den Zweck der Liquidation beschränkt sein.

---

[1]) Motive S. 115.
[2]) Motive S. 116.
[3]) Planck Ziff. 3 zu § 47; Oertmann 2 zu § 49; RGR.-Komm. Anm. 4 zu § 49; Hölder Anm. 3 zu § 49; Rehbein Anm. II, 7 d zu §§ 21—54; Crusen-Müller B, 1 b zu Art. 5 § 2 Pr. AG.; Cosack § 51, II, 2 (S. 100) BGB. I; Enneccerus § 107, I, 6 (S. 264); v. Tuhr § 41, VIII, 4 (S. 616); Crome § 54 Ziff. 1 (S. 256); Kohler § 177 (S. 404); Kuhlenbeck, von den Pandekten zum BGB., S. 233/4; Oberwinter in Gruchot Bd. 53, S. 782/83.

Als eine Abart der Identitätstheorie ist die Lehre v. Staudingers zu betrachten [1]). Dieser leugnet, wie auch die bereits Genannten, ausdrücklich, daß in § 49 Abs. 2 BGB. eine Fiktion zu erblicken sei. Er spricht hier von einem „Gesetzesbefehl des Inhalts, daß die Liquidationsstiftung trotz der Verschiedenheit ihres Zweckes gegenüber dem Zwecke der aufgehobenen rechtsfähigen Stiftung keiner Neugründung bedarf, sondern die Grundlage ihres Daseins und ihrer Organisation ohne weiteres der aufgehobenen rechtsfähigen Stiftung zu entnehmen hat". Damit erblickt er in der Liquidationsstiftung eine Rechtspersönlichkeit, die zwar nicht mehr die alte Stiftung darstellt, anderseits aber zu ihrer Entstehung keiner besonderen Gründung bedarf, sondern kraft Gesetzes rechtsfähig die Stelle der Stiftung einnimmt. Diese Anschauung wird des weiteren von Pecht [2]) und wahrscheinlich auch von Warneyer [3]) vertreten. Mag man nun auf dem Wege einer Umwandlung oder einer Neuentstehung zum Vorhandensein einer rechtsfähigen Liquidationsstiftung kommen, diese Konstruktion stellt stets tatsächlich eine Fortsetzung der ursprünglichen Stiftung dar. Die Konstruktion einer derartigen Fortsetzung steht aber im Gegensatz zu dem Begriffe der Auflösung selbst dann, wenn man nur von einer beschränkten Fortsetzung reden würde. Es ist nicht angängig, einmal von einer Auflösung zu reden und im gleichen Atemzuge die Billigung einer Fortsetzung auszusprechen. Diese Lehre von der Liquidationsstiftung vermag eine befriedigende Lösung der Frage nach dem Wesen derselben nicht zu geben und ist deshalb abzulehnen.

Eine weitere Gruppe von Schriftstellern, die den Widerspruch zwischen Auflösung und Fortbestand vermeiden wollen, lassen das Vermögen der Stiftung, da der Anfall erst einige Zeit nach dem kritischen Augenblick der Auflösung stattfindet und es alsdann an einer bestehenden Stiftung mangelt, zunächst einem besonders gestalteten Rechtssubjekt anfallen. Dieses soll als Gesamtnachfolger in das Vermögen der erloschenen Stiftung eintreten. Ihre Lehre wird daher in der Wissenschaft als „Successionstheorie" bezeichnet. Ihr Hauptverfechter ist Gierke [4]). Er lehnt sowohl einen wirklichen wie einen fingierten Fortbestand der Verbandspersönlichkeit ab. Mit dem Zeitpunkt der Beendigung tritt diese vielmehr in ein Zersetzungsstadium, das, da von einem Fortbestand der juristischen Person nicht die Rede sein kann, ein körperschaftliches Nachleben erfordert, denn eine Person kann sich nicht deshalb selbst überleben, um ihre eigene Verlassenschaft zu regeln [5]). Dieses körperschaftliche Nachleben äußert sich in erster

---

1) Anm. VIII zu § 49.
2) S. 34, 35.
3) Note 14 zu Anm. IV bei § 49, wo er zur Erklärung der Bedeutung des § 49,2 auf die bereits angeführte Stellungnahme v. Staudingers verweist.
4) Genossenschaftstheorie S. 883 ff., D.Pr.R. 1 § 70, III (S. 571 ff.). Auf diese vereinsrechtlichen Darlegungen wird in Note 85 zu § 78 (S. 660) ausdrücklich verwiesen.
5) D.Pr.R. S. 772; Genossensch.-Theorie S. 885.

Linie in der Fortdauer der objektiven Einheit des Verbandsvermögens. Dieses Vermögen wird in dem Falle, in dem es einer einzigen oder einer Vielheit von Personen, sei es kraft Gesetzes oder durch besondere ausdrückliche Bestimmung der erloschenen Persönlichkeit, anfallen soll, in erster Linie eine objektive Nachwirkung des beendigten Verbandslebens entfalten. Allerdings soll es auch hier nicht ganz an einer subjektiven Nachwirkung der erloschenen Persönlichkeit fehlen[1]). Der Rechtsnachfolger — die Liquidationsperson und die Gemeinschaft der Anfallberechtigten — hat eben nur die Liquidation des ihm angefallenen Vermögens durchzuführen, untersteht aber hinsichtlich einer hierzu erforderlichen Willensfähigkeit vollständig einer eigenen Daseinsordnung. Wenn ihm auch einige subjektive Merkmale der früheren Person eigentümlich sind, so ist er doch eine gänzlich andere. Wer aber die Person dieses Rechtsnachfolgers ist und was sein Wesen darstellt, sagt Gierke nicht. Ebenso geht aus seinen Ausführungen nicht klar hervor, wie sie als rechtsfähige Person zur Entstehung gelangt. Aus diesem Grunde vermag man in der Successionstheorie eine befriedigende Lösung der Frage nicht zu finden[2]).

Eine weitere Lehre über das Wesen der Liquidationsstiftung legt die Vorschrift des § 49 Abs. 2 BGB. dahin aus, daß das Gesetz lediglich einen Rechtsträger, da er in Wirklichkeit nicht mehr bestehe, angenommen habe. Diese Lehre heißt in der Wissenschaft „Fiktionstheorie". Anhänger dieser Fiktionstheorie sind Meurer[3]), Riedel[4]), Hellwig[5]), Thiesack[6]) und Krauß[7]). Sie gehen wie die Anhänger der Successionstheorie davon aus, daß mit der Aufhebung und dem aus ihr folgenden Verlust der Rechtsfähigkeit das Bestehen der Stiftung beendet sei. Damit muß alsdann nach ihrer Ansicht jegliches Rechtssubjekt fehlen. Eine Aufrechterhaltung der früheren Rechtsbeziehung sei daher nicht mehr möglich. Infolgedessen nehme das Gesetz lediglich mittels der Bestimmung des § 49 Abs. 2 BGB. ein solches Subjekt an, weil es nicht die Sachlage, sondern nur die Rechtslage ändern wolle[8]). Eine derartige Fiktion gibt aber keine Erklärung des wahren Sachverhalts, denn tatsächlich sind die früheren Rechtsbeziehungen nicht restlos untergegangen. Das bringt das Gesetz selbst zum Ausdruck, denn es geht von der Voraussetzung aus, daß das Vermögen einer erloschenen Körperschaft mit dem Wegfall derselben nicht ohne weiteres subjektlos wird[9]). Mit der Fiktionstheorie allein vermag die Frage nach dem Rechtssubjekt des hinterlassenen Vermögens daher nicht

---

[1]) D.Pr.R. S. 573, 574 und Note 87 auf S. 573.
[2]) s. unten S. 44.
[3]) S. 310.
[4]) a. a. O.
[5]) Verträge auf Leistung an Dritte, S. 394; Lehrbuch des Zivilpr.-Rechts S. 280.
[6]) a. a. O. S. 46.
[7]) a. a. O. S. 16, 17.
[8]) vgl. Thiesack S. 46.
[9]) Motive S. 115.

einwandfrei gelöst zu werden. Ihr soll deshalb ebenfalls nicht Folge geleistet werden.

Gegenüber allen diesen Anschauungen, die in der Bestimmung des § 49 Abs. 2 BGB. einen völligen oder teilweisen Untergang der ursprünglichen juristischen Person erblicken, steht die von Wimpfheimer [1]) vertretene Ansicht, die während der Liquidation die juristische Person als unumschränkt fortbestehend erachtet. Zunächst erkennt er an, daß während des Liquidationsstadiums ein tatsächlicher Träger der Vermögensrechte und -pflichten der erloschenen juristischen Person vorhanden sein muß. Alsdann versucht er an einigen Beispielen darzutun, daß der Sprachgebrauch das Wort „Auflösung" und die ihm verwandten Begriffe in zweierlei Bedeutung verwende. Einmal bezeichne man mit ihm den bereits eingetretenen Erfolg [2]), das andere Mal die Dauer eines Vorgangs [3]). Anschließend daran stellt er die Behauptung auf, daß sich in den verschiedensten Gesetzen, in denen von einer Liquidation die Rede sei, dem Ausdruck „Auflösung" eine doppelte Bedeutung beizulegen sei. Er versucht den Nachweis hierüber zunächst an den Bestimmungen über die offene Handelsgesellschaft zu führen und vergleichend dasselbe auf andere Gesetzesinstitutionen u. a. den Verein des Bürgerlichen Gesetzbuchs anzuwenden. Ob der von ihm versuchte Beweis seiner Behauptungen bei den Bestimmungen des Handelsrechts als erbracht erscheinen kann, mag hier dahingestellt bleiben. Ebenso die Richtigkeit dessen, was er für die Bestimmungen der Gesellschaft des Bürgerlichen Gesetzbuchs [4]) vergleichend ausführt. Für die Vorschriften des Vereinsrechts ist ihm m. E. der Nachweis nicht gelungen. Eine Erklärung, wie „die Auflösung in §§ 45, 51 BGB., die vielleicht kein rechtes Analogon im Handelsgesetzbuch finde, sei aber offensichtlich ganz neutral" [5]), reicht keinesfalls aus, von der Richtigkeit der aufgestellten Behauptung zu überzeugen. Im Gegenteil läßt m. E. gerade in § 45 BGB. der Ausdruck „Auflösung" nur eine Deutung zu, und zwar die, daß es sich hier immer um den bereits eingetretenen Erfolg der Auflösung handele. Das hier angewandte Wörtchen „mit" läßt einen derartigen Schluß in erster Linie gerechtfertigt erscheinen. Unzweifelhaft scheint mir das Gesetz in der Vorschrift des § 88 BGB. mit dem Ausdruck Erlöschen lediglich den Eintritt des Erfolges gemeint zu haben. Während die Konkurseröffnung nämlich zunächst nur die Entziehung der Rechtsfähigkeit einer Stiftung zur Folge haben soll, weiterhin der zuständigen Behörde in § 87 BGB. ein Aufhebungsrecht zuerkannt wird, man hier immer die Tätigkeit des

---

[1]) a. a. O. S. 95 ff.

[2]) Man sagt z. B., die Auflösung des Zuckers hat zur Folge, daß das Wasser süß schmeckt. Hier hat man das vollendete Ereignis im Auge (S. 99).

[3]) z. B. man redet von einer Auflösung des Zuckers in Wasser und versteht darunter das augenscheinliche Aufgehen des festen Gegenstandes in der Flüssigkeit (S. 99).

[4]) a. a. O. S. 111.

[5]) a. a. O. S. 111.

vom Gesetz zum Eingriff Ermächtigten vor Augen hat, wird der Eintritt des Anfalls von dem Erlöschen abhängig gemacht, worunter m. E. nur der eingetretene Erfolg zu verstehen ist. Hier gilt das über das Wörtchen „mit" des § 88 BGB. Gesagte[1]) lediglich noch verstärkt zur Begründung einer Ablehnung der Lehre Wimpfheimers.

Hiermit glaube ich, die für die juristischen Personen des Bürgerlichen Gesetzbuchs in Betracht kommenden Lehren über die Natur einer in Liquidation befindlichen Stiftung sämtlich erwähnt zu haben. Keine von ihnen hat nach den Ausführungen ein befriedigendes Ergebnis gezeitigt. Das liegt m. E. daran, daß man viel zu wenig den vom Gesetz bezüglich der juristischen Personen gemachten Unterschied zwischen Inhalt und Wesen derselben beachtet hat. Das Vorhandensein eines Wesens, das Träger der Rechte und Pflichten einer juristischen Person ist, hat das Gesetz anerkannt. Wie dieses Wesen sich zu erkennen gibt, hat es nicht positiv zum Ausdruck bringen wollen. Es hat eine Begriffsbestimmung desselben daher der Wissenschaft überlassen[2]). Sein Streben ging nur dahin, die Anerkennung dieses Wesens im Rechtsleben zum Ausdruck zu bringen. Deshalb hat es ausgesprochen, daß ein derartiges Wesen durch Zuerkennung der Rechtsfähigkeit als Rechtssubjekt anerkannt werden soll. Sofern nun dieses Wesen seinen Daseinszweck erfüllt hat, nicht mehr erfüllen kann oder die Allgemeinheit eine zukünftige Erfüllung dieses Daseinszwecks nicht mehr billigen kann, entfällt das allgemeine Interesse an einem Fortbestand dieses Gebildes. In diesem Falle bereitet das Gesetz der juristischen Person ein Ende. Für das Rechtsleben hört sie auf zu bestehen. Das Gesetz kann aber bei der Regelung privatrechtlicher Beziehungen nicht soweit gehen, daß es das Vorhandensein tatsächlicher Beziehungen leugnet[3]). Die von einer juristischen Person während ihres rechtsfähigen Bestehens durch ihr Wirken entstandenen Beziehungen bestehen fort. Daß dieser tatsächliche Fortbestand der Beziehungen vom Gesetzgeber berücksichtigt wird, ist aus folgendem zu schließen: Das Gesetz will die tatsächlich bestehenden, rechtlich unwirksamen Beziehungen nicht dem Eingriff beliebiger dritter Personen preisgeben. Es will vermeiden, daß die in dem Vermögen der juristischen Personen zusammengeschlossenen Rechte und Verbindlichkeiten untergehen, die zu diesem Vermögen gehörenden Sachen herrenlos werden[4]). Bestimmungen über die Personen der Anfallberechtigten hat es aber nicht getroffen. Die Gefahr, daß bei einer unmittelbaren Ausantwortung des Vermögens an willkürliche Anfallberechtigte die den Gläubigern der juristischen Person zustehenden und den Anfallberechtigten vorgehenden Rechte nicht oder nur unter großen Schwierigkeiten verwirklicht werden können, läßt eine unmittelbare Ausantwortung un-

[1]) s. oben S. 57.

[2]) Motive S. 79.

[3]) z. B. erkennt das Gesetz bei Spiel- und Wettverträgen die Beziehungen zwischen den Parteien an; es spricht derartigen Beziehungen aber eine rechtsverbindliche Wirkung ab.

[4]) Motive S. 109, 110.

23

angebracht erscheinen und erfordert vorher eine Vereinigung des Vermögens der erloschenen Stiftung zugunsten der Gläubiger. Es muß daher bis zur Aushändigung des Vermögens an die Anfallberechtigten ein Rechtssubjekt über dem Vermögen stehen. Dieses soll nicht in einer eigentümlich gearteten, eines Organs bedürftigen Rechtsgemeinschaft der Anfallberechtigten bestehen, die mittels Sondernachfolge in die Vermögensrechte der juristischen Person eintritt [1]). Ebensowenig soll das vor dem Erlöschen der Körperschaft personifizierte Vermögen nach Ein- Eintritt des Erlöschens und des damit verbundenen Wegfalls des vorgestellten Trägers subjektlos unter Vertretung durch die Liquidatoren fortbestehen [2]). Daraus ist zu folgern, daß ein Wechsel im Subjekt des Stiftungsvermögens nicht eintreten soll. Das allerdings erst durch Genehmigung rechtsfähig werdende, begrifflich bereits anerkannte Subjekt, soll, wenn es die Rechtsfähigkeit wieder verliert, bis zur endgültigen Beendigung des Liquidationsverfahrens Träger der verbleibenden Rechte und Pflichten sein. In den ursprünglichen Beziehungen soll ein Wandel nicht geschaffen werden. Sie bestehen mithin ungeändert fort. Allein ihr Fortbestand ist zwecklos, da sie durch die Vernichtung der Rechtsfähigkeit der juristischen Person im Rechtsleben jede Bedeutung verlieren. Wenn das Gesetz deshalb von einem Erlöschen redet, so kann damit m. E. nur zum Ausdruck gebracht werden, daß mit dem Verlust der Rechtsfähigkeit jegliche Bedeutung der früheren Vermögensbeziehungen einer Stiftung untergehen muß. Es folgt aus alledem zunächst einmal, daß die Stiftung in Liquidation in ihrem Wesen nichts anderes darstellt, als die frühere Stiftung. Von dieser unterscheidet sie sich lediglich dadurch, daß ihr die Rechtsfähigkeit fehlt.

Damit die hierbei notwendigen Handlungen rechtswirksam erfolgen können, bedarf es einer weiteren Rechtsfähigkeit der Stiftung. Ihr diese wirklich zu geben, nachdem man sie gerade vorher genommen hat, würde aber widersinnig sein. Es würde dies ein rechtliches „Sichüberleben" sein. Schon das oftmals bestehende dringende Interesse an der Aufhebung einer juristischen Person verbietet es, ein solches rechtliches Ueberleben zuzulassen. Daher ist die Annahme einer wirklichen Wiedererlangung der Rechtsfähigkeit nicht berechtigt. Schon der Eintritt des rechtlichen Sichüberlebens der juristischen Person bei teilweiser Wiedererlangung der Rechtsfähigkeit läßt die Annahme des Erwerbs einer solchen nicht zu. Daraus folgt also, daß § 49 Abs. 2 BGB. eine wirkliche Wiedererlangung der Rechtsfähigkeit weder im vollen Umfange noch teilweise im Auge hat. Diese Bestimmung ist vielmehr, soweit die Rechtsfähigkeit in Frage kommt, eine Fiktion, denn ohne eine Rechtsfähigkeit wirklich wiederzuerlangen, soll die tatsächlich noch bestehende juristische Person die für ihren völligen Untergang notwendigen Handlungen rechtswirksam vornehmen können. Daß dem so ist, geht m. E. bereits aus dem Inhalt der Gesetzesstelle selbst hervor, in der es heißt: „gilt als fortbestehend", während man bei

[1]) Motive S. 115.
[2]) Motive S. 115, 116.

einer wirklich beabsichtigten Weiterverleihung der Rechtsfähigkeit hätte sagen müssen, „besteht fort".

Als Ergebnis der Untersuchung nach der Bedeutung des § 88 in Verbindung mit § 49 Abs. 2 BGB. ist daher anzusehen:

> Die Liquidationsstiftung ist die durch Erlöschen ihrer Rechtsfähigkeit verlustig gegangene frühere Stiftung, der durch eine Fiktion die Fähigkeit zugesprochen wird, die zur endgültigen Auflösung der tatsächlichen Stiftung notwendigen Handlungen rechtswirksam vornehmen zu können.

bb) Der Umfang der der Liquidationsstiftung beigelegten Rechtsfähigkeit.

Von welch weittragender Bedeutung die Ansicht über die Konstruktion der Liquidationsstiftung ist, äußert sich in erster Linie in der Untersuchung nach der rechtlichen Wirksamkeit der von den Liquidatoren abgeschlossenen Rechtsgeschäfte.

Den Umfang der Vertretungsmacht der Liquidatoren nach außen regelt § 48 Abs. 2 BGB. Nach dieser Bestimmung haben sie die rechtliche Stellung eines Vorstands. Daraus ergibt sich, daß sie die Stiftung zu vertreten haben. Damit können sie aber auch die Liquidationsstiftung verpflichten. Hieraus folgt, daß unmittelbar auf die Beendigung der zwischen Liquidationsstiftung und Dritten bestehenden Beziehungen abzielende Verträge, soweit sie Verbindlichkeiten für die Liquidationsstiftung enthalten, wirksam sind. Hierüber hinaus gibt ihnen § 49 Abs. 1 BGB. die Ermächtigung, neue Geschäfte für die Liquidationsstiftung abzuschließen, soweit es der Liquidationszweck erfordert. Inwiefern im Rahmen des Liquidationszwecks der Abschluß neuer Geschäfte notwendig werden kann, ist später zu besprechen[1]). Bietet sich z. B. bei einer zwischen der Liquidationsstiftung und einem Gläubiger strittigen Forderung die Gelegenheit eines Vergleichsabschlusses, so wird man einem nach pflichtmäßigem Ermessen handelnden Liquidator das Recht zur Annahme eines solchen nicht verwehren dürfen. Das kann aber nur zur Folge haben, daß man ein auf diese Weise zustande gekommenes neues Geschäft der Liquidationsstiftung gegenüber als vollwirksam anerkennen muß.

Darüber hinaus könnte aber der Fall eintreten, daß der Liquidator neue Geschäfte abschließt, die in keinerlei Zusammenhang mit dem Liquidationszweck stehen, oder aber nur mittelbar sich mit diesem in Zusammenhang bringen lassen, z. B. zum Vermögen einer Stiftung gehört ein landwirtschaftlicher Betrieb; während der Liquidation wird ein Nachbargut verpachtet oder zum Kaufe angeboten; der Liquidator verpflichtet die Liquidationsstiftung als Vertragsgegner in der Er=

---

[1]) s. unten S. 38, 39.

wartung, daß der zu veräußernde Betrieb dadurch an Kaufliebhabern und somit an Wert gewinnen wird. Ist ein derartiger Vertrag für die Liquidationsstiftung verbindlich? Würde man bei derartigen Verträgen die Prüfung nach dem jeweiligen Zusammenhang derselben mit dem Liquidationszweck zulassen, so würde damit eine nicht zu überblickende Gefahr für den Bestand der Rechtssicherheit entstehen. Wie soll der Laie jeweils richtig beurteilen können, ob bei dem abzuschließenden Vertrag noch ein Zusammenhang mit dem Liquidationszweck besteht? Wie will man des weiteren zur Beurteilung einer derartigen Frage eine rein vorurteilslose Entscheidung gewährleisten? Zum wirksamen Abschluß derartiger Verträge darf deshalb den Liquidatoren eine Ermächtigung nicht zuerkannt werden. Das wird auch in der Rechtslehre nicht verkannt. Wenn aber die Liquidatoren dennoch derartige Verträge abschließen, ist dann die von ihnen vertretene Liquidationsstiftung trotzdem verpflichtet worden?

Je nachdem, wie man die Frage nach dem Inhalt der Liquidationsstiftung beurteilt, fällt ihre Beantwortung verschieden aus. Nach der Seite 34 gegebenen Erklärung der Liquidationssteftung sind alle derartigen „werbende Geschäfte“ [1]) der Stiftung gegenüber unwirksam, denn nur zum Erlöschen unmittelbar dienende Verträge kann die Liquidationsstiftung abschließen. Die ihr durch Fiktion zuerkannte Rechtsfähigkeit kann nur solchen neuen Verträgen Verbindlichkeit verschaffen, die unmittelbar mit dem Liquidationszweck in Zusammenhang stehen. Mit dem Erlöschen der ursprünglichen Stiftung ist für jegliches werbende Fortbestehen derselben kein Raum mehr. Nur die bereits bestehenden Beziehungen sollen aufgelöst, nicht neue Beziehungen angeknüpft werden. Dritte dürfen neue ein- oder beiderseitig verpflichtende Verträge mit der Liquidationsstiftung nur insoweit eingehen, als diese Verträge bereits bestehende ablösen. Darüber hinaus dürfen sie dieselbe nicht verpflichten. Dies stellt m. E. kein ungeheuerliches Ergebnis, wie Wimpfheimer [2]) annimmt, dar, denn die vom Gesetz mit dem Liquidationsverfahren beabsichtigte Abwicklung der Stiftungsbeziehungen gestattet niemals die Billigung neuer werbender Verträge. Es liegt in dieser Stellungnahme auch nicht eine Vereitelung des „wirtschaftlichen Zwecks, der durch das gesellschaftliche Nachleben erreicht werden sollte“ [3]). Die Zulassung derartiger Geschäfte würde vielmehr die von Gierke [4]) ausdrücklich verworfene Billigung eines „Sichüberlebens“ der Liquidationsstiftung darstellen. Für die hier wiedergegebene Auffassung spricht auch die Bestimmung des § 49 Abs. 2 Satz 2 BGB., die für den Umfang der Vertretungsmacht der Liquidatoren zum Abschluß neuer Geschäfte die Beendigung schwebender Geschäfte als Voraussetzung ansieht. Es mag zum Schluß dieser Untersuchung daher nochmals festgestellt werden, daß von den Liqui-

[1]) s. Wimpfheimer S. 135 ff.
[2]) S. 141.
[3]) Wimpfheimer a. a. O.
[4]) s. oben S. 29.

datoren abgeschlossene neue Geschäfte, die vom Standpunkt des vorurteilslosen Beobachters aus nicht unmittelbar zum Zwecke der Auflösung der Beziehungen einer Liquidationsstiftung dienen, dieser gegenüber unwirksam sind, diese deshalb nicht verpflichten.

Die Anhänger der Identitätstheorie sowie diejenigen, die eine ähnliche Erklärung der Liquidationsstiftung geben, ferner die Anhänger der Fiktionstheorie, die in der Liquidationsstiftung eine mit Rechtsfähigkeit versehene juristische Person erblicken, kommen bei Behandlung der Haftungsfrage zu den verschiedensten Ergebnissen.

Enneccerus[1], Thiesack[2], Oertmann[3] und RGR.-Komm.[4] lassen jedes neue Geschäft dann wirksam sein, wenn dieses vom Standpunkt des vorurteilslosen Beobachters aus dem Liquidationszweck entspricht. Eine unbeschränkte Wirksamkeit neuer Geschäfte erkennen sie mithin nicht an. Der Dritte, der aus einem derartigen Geschäft Ansprüche herleiten will, hat darzutun, daß er der notwendigen Erkundigungspflicht über den Zusammenhang des Geschäfts mit dem Liquidationszweck genügt hat[5].

Goldmann-Lilienthal[6] erkennt ebenfalls eine Beschränkung der Haftung an, aber derjenige, der behauptet, daß ein derartiges Geschäft nicht in den Rahmen eines Liquidationszwecks gehöre, hat diese Behauptung zu beweisen. Es handelt sich also hierbei lediglich um die Regelung der Beweisfrage. Diese Stellung nehmen auch Planck[7], Warneyer[8], v. Staudinger[9], v. Tuhr[10] und Pecht[11] zu der Frage ein. Im Schutze des Dritten gehen sie aber insofern weiter, als sie diesem gegenüber den Nachweis erfordern, daß er wußte oder hätte wissen müssen, daß das Geschäft nicht im Rahmen des Liquidationszwecks abgeschlossen wurde. Wimpfheimer, der in der Liquidationsstiftung die alte Stiftung als unumschränkt fortbestehend erblickt, läßt grundsätzlich alle derartigen Geschäfte als wirksam gelten[12]. Er geht allerdings von den Personenvereinen aus, berücksichtigt also immer noch das neben den Liquidatoren bestehende Organ der Mitgliederversammlung. Dort, wo der Liquidator allein abschließt, sollen allerdings nur diejenigen Geschäfte wirksam sein, bei denen der Dritte nicht wußte oder wissen mußte, daß das Geschäft nicht Liquidationszwecken diente[13], im Grunde genommen dasselbe Ergebnis wie bei Planck.

---

[1] S. 265 Fußnote 7.
[2] a. a. O. S. 50.
[3] Anm. 3 zu § 49.
[4] Anm. 2 zu § 49.
[5] RGR.-Komm. a. a. O.
[6] S. 39 Fußnote 39.
[7] Anm. 2 zu § 49.
[8] Anm. I zu § 49, Anm. II zu § 48.
[9] Anm. VI zu § 49.
[10] S. 568.
[11] a. a. O. S. 44/45.
[12] S. 151.
[13] S. 211.

2. Die Liquidatoren.

aa) Ihre Bestellung und ihre Vertretungsmacht.

Das für die Durchführung der Liquidation verantwortliche Organ bilden die Liquidatoren, zu denen nach § 48 Abs. 1 Satz 1 BGB. in erster Linie die Mitglieder des Vorstandes zu berufen sind. Für die Bestellung der Liquidatoren sind die für die Bestellung des Vorstands geltenden Vorschriften maßgebend (§ 48 Abs. 1 Satz 2 BGB.). Daraus folgt, daß neben der Bestimmung des Vorstandes Bestimmungen über die Person der Liquidatoren zunächst der Verfassung und zwar der aus Gesetz und Stiftungsurkunde gebildeten, zu entnehmen sind. Fehlt es an einer solchen Bestimmung und kommt der Vorstand nicht in Frage, so hat auf Antrag eines Beteiligten das Amtsgericht, in dessen Bezirk die Stiftung ihren Sitz hatte, die fehlenden Liquidatoren zu bestellen (§ 86 i. V. mit § 29 BGB.).

Nach § 48 Abs. 2 BGB. haben die Liquidatoren die rechtliche Stellung eines Vorstandes, soweit sich nicht aus dem Zwecke der Liquidation ein anderes ergibt. In dieser Bestimmung ist der Umfang ihrer Vertretungsmacht nach außen festgelegt. Daraus folgt, daß sie die für die Auflösung der Stiftung notwendigen Willenserklärungen abzugeben haben. Sie vertreten die Stiftung gerichtlich und außergerichtlich und haben die Stellung eines gesetzlichen Vertreters, sind aber in Wirklichkeit keine gesetzlichen Vertreter[1]), da sie die Organe der Liquidationsstiftung bilden, und wegen der fingierten Rechtsfähigkeit der Liquidationsstiftung diese handeln lassen (§ 26 Abs. 2 i. V. mit § 86 BGB.). Ihnen liegt insbesondere die Erfüllung der in den §§ 49 bis 52 BGB. enthaltenen Vorschriften ob, und für sie haftet in Ausübung dieser Tätigkeit die in Liquidation befindliche Stiftung (§ 31 i. V. mit § 86 BGB.).

In der Bestimmung des § 48 Abs. 2 BGB. liegt gleichzeitig der Hauptunterschied zwischen der Aufgabe des früheren Vorstandes und des Liquidationsorgans. Während nämlich der alte Vorstand in der Lage war, rechtsverbindliche Willenserklärungen in dem Umfange für die Stiftung abzugeben, wie es die Erreichung der von ihr verfolgten Ziele und Zwecke benötigte, dürfen die Liquidatoren nur solche Erklärungen abgeben, die der Auflösung der noch vorhandenen Beziehungen Rechnung tragen[2]). Im Gegensatz zu einer dem Vorstand möglicherweise auferlegten Vertretungsbeschränkung Dritten gegenüber (§ 26 Abs. 2 Satz 2 i. V. mit § 86 BGB.) können die Liquidatoren durch etwaige Beschränkungen der Stiftungsurkunde oder später in die Verfassung aufgenommenen Beschlüsse[3]) in den zur Durchführung der Liquidation

[1]) Motive S. 115, 116.
[2]) s. oben S. 35 ff.
[3]) Ein derartiger Beschluß könnte z. B. nach Art. 4. Preuß. AG. z. BGB. in die Verfassung der Stiftung aufgenommen worden sein.

notwendigen Maßnahmen nicht behindert werden, denn insoweit sind die Liquidationsvorschriften als zwingendes Reichsrecht anzusehen, das nach § 85 BGB. durch andere Bestimmungen nicht abgeändert werden kann. Die Geschäftsführung der Liquidatoren gegenüber der Liquidationsstiftung bestimmt sich im Innenverhältnis nach den Vorschriften des Auftrags in §§ 664 bis 670 BGB. (§ 86 i. V. mit § 27 Abs. 3 BGB.).

Sind mehrere Liquidatoren vorhanden, so ist für ihre Beschlüsse Uebereinstimmung aller erforderlich, sofern nicht ein anderes bestimmt ist (§ 48 Abs. 3 BGB.). Hier ist eine Umkehrung der Vorschrift des § 86 i. V. mit § 28 Abs. 1 BGB., wonach mehrere Vorstandsmitglieder in Ermangelung besonderer Bestimmungen ihre Beschlüsse nach Stellungnahme der Mehrheit fassen müssen, zu erblicken. Willenserklärungen, die der Liquidationsstiftung gegenüber abzugeben sind, werden dadurch wirksam, daß sie einem der bestellten Liquidatoren abgegeben werden (§ 86 i. V. mit §§ 48 Abs. 2, 28 Abs. 2 BGB.).

bb) Ihre Aufgabe.

Unter welchen Gesichtspunkten die Liquidatoren ihre Aufgaben durchzuführen haben, bestimmen die §§ 49 bis 52 BGB. Danach müssen sie zunächst einmal die Gläubiger der Liquidationsstiftung befriedigen, die auf dem Stiftungsvermögen ruhenden Lasten beseitigen. Das alsdann verbleibende Vermögen, das Reinvermögen, ist nach Erfüllung besonderer Voraussetzungen den Anfallberechtigten auszuhändigen.

Die in § 49 BGB. aufgezählten Verhaltungsmaßregeln, wie die Liquidatoren ihre Tätigkeit auszuüben haben, sind als erschöpfende Bestimmungen nicht anzusehen. Vielmehr ist ihnen in der Geschäftsführung mit Rücksicht auf das in den §§ 48 Abs. 2 und 49 Abs. 2 BGB. ausgedrückte Prinzip der Zulässigkeit alles dessen, was dem Zwecke der Liquidation dient, für die Abwicklung der Geschäfte möglichst freie Hand zu lassen[1]). Die Frage der Zulässigkeit einer Handlung zur Erfüllung des Liquidationszwecks ist daher in weitestgehendem Maße nach Berücksichtigung der tatsächlichen Verhältnisse zu bejahen. Die Entscheidung im Einzelfalle muß dem pflichtmäßigen Ermessen der Liquidatoren überlassen bleiben[2]).

In Ansehung dieser Aufgaben haben die Liquidatoren die laufenden Geschäfte zu beendigen, die Forderungen einzuziehen, das übrige Vermögen in Geld umzusetzen, die Gläubiger zu befriedigen und den Ueberschuß den Anfallberechtigten auszuhändigen (§ 49 Abs. 1 Satz 1 BGB.). Demnach müssen sie die laufenden Prozesse zu Ende führen, notfalls neue Prozesse anstrengen[3]). Eine Veräußerung ein-

---

[1]) Planck Anm. 1 zu § 49; Oertmann Anm. 1 zu § 49.
[2]) vgl. Planck a. a. O.
[3]) Planck, Anm. 1 zu § 49.

zelner Vermögensgegenstände muß selbstverständlich da unterbleiben, wo Gläubiger einen Anspruch auf Herausgabe dieser Gegenstände erheben werden, da hier die Natur des Anspruchs ein derartiges Verfahren nicht zuläßt. Unter die Gläubiger fallen zunächst einmal alle diejenigen, die im Geschäftsverkehr mit der Stiftung Ansprüche erworben haben. Nicht ohne weiteres sind dagegen die Stiftungsdestinatäre diesen Gläubigern gleichgestellt. Wenn ihnen aus bereits früher vorgenommenen Verteilungen ein Genuß des Stiftungsvermögens endgültig zuerkannt war, sie die Annahme der ihnen zugedachten Zuwendungen zu erkennen gegeben haben, sind sie als den übrigen Gläubigern gleichstehend zu behandeln, denn durch ihr Verhalten haben sie ein Forderungsrecht gegenüber der Stiftung begründet [1]). Alle im übrigen in Frage kommenden klagbaren Ansprüche der Destinatäre gehen dagegen den Geschäftsgläubigern nach [2]) und sind von den Liquidatoren dementsprechend zu behandeln.

Zur Beendigung schwebender Geschäfte können die Liquidatoren auch neue Geschäfte eingehen (§ 49 Abs. 1 BGB.). Daraus folgt, daß die Liquidatoren schwebende Geschäfte nicht unbedingt in der im allgemeinen zu erwartenden Form zur Erledigung bringen müssen. So können sie schwebende Prozesse durch Vergleiche beenden, sofern dies tunlich erscheint. Gegenseitige Verträge, z. B. Mietverträge, Pachtverträge u. a. m. müssen sie kündigen. Verträge, die auf weite Sicht gehen, können sie durch Zahlung von Abfindungssummen zu Ende führen [3]).

Durch das Erlöschen einer Stiftung ist nicht ohne weiteres die Fälligkeit der ihr zustehenden Forderungen bedingt. Stundung und Befristung werden durch die Beendigung nicht berührt. Anderseits können der Stiftung Forderungen zustehen, die zur Zeit der Liquidation nur sehr schwer beitreibbar sind und deren Beitreibung sich über Jahre hinaus hinziehen könnte. Hier wird es im Interesse der allgemeinen Abwicklung liegen, daß die Liquidatoren derartige Forderungen im Vergleichswege zur Fälligkeit bringen, sie abtreten oder Aehnliches mehr zur Verwirklichung derselben unternehmen.

Weiterhin liegt ihnen die Umsetzung des Vermögens in Geld ob, doch können sie von einer Einziehung der Forderungen, sowie der Umsetzung des übrigen Vermögens in Geld absehen, soweit diese Maßregeln nicht zur Befriedigung der Gläubiger und zur Verteilung des Ueberschusses unter die Anfallberechtigten erforderlich sind (§ 49 Abs. 1 Satz 3 BGB.). Dies ist in erster Linie dort anzunehmen, wo nur ein Anfallberechtigter in Frage kommt und die der Stiftung gegenüberstehende Zahl der Gläubiger so gering ist, daß die flüssigen Mittel der Stiftung zur Befriedigung der Gläubiger vollständig ausreichen.

---

[1]) a. A. Planck Anm. 2 zu § 85.

[2]) Planck Anm. 2 zu § 85; v. Staudinger Anm. 2b zu § 85; v. Tuhr § 41, VII (S. 612); Oertmann Anm. 4 zu § 85.

[3]) Ueber die Wirksamkeit der von den Liquidatoren eingegangenen neuen Geschäfte gegenüber der Liquidationsstiftung vgl. oben S. 36.

Neben dieser auf die tatsächliche Ermöglichung der Auseinandersetzung abzielende Tätigkeit haben die Liquidatoren bestimmte vom Gesetz vorgeschriebene Formvorschriften zu beobachten. Sie haben das Erlöschen der Stiftung öffentlich bekannt zu machen, um die Gläubiger zu ermitteln und diese zur Anmeldung ihrer Ansprüche aufzufordern; die Bekanntmachung hat durch das — was bei Stiftungen nicht der Mitglieder, wohl aber der Destinatäre wegen in Frage kommen kann — in der Verfassung für Veröffentlichungen bestimmte Blatt und in Ermangelung eines solchen durch dasjenige Blatt, welches für Bekanntmachungen des Amtsgerichts bestimmt ist, in dessen Bezirk die Stiftung ihren Sitz hatte, zu erfolgen; diese Bekanntmachung gilt mit dem Ablauf des zweiten Tages nach der Einrückung, bzw. der ersten Einrückung als bewirkt; bekannte Gläubiger sind zur Anmeldung durch besondere Mitteilung aufzufordern (§ 50 BGB.). Bekannte Gläubiger sind solche, deren Forderungen feststehen, die den Liquidatoren aus den Büchern oder sonstwie bekannt geworden sind. Ferner gehören diejenigen hierher, von denen die Liquidatoren wissen, daß sie Ansprüche erheben [1]). Die auf diese Weise ermittelten Forderungen sind — das folgt aus § 49 BGB. — nach einer Prüfung ihrer Rechtmäßigkeit von den Liquidatoren anzuerkennen oder dem anmeldenden Gläubiger gegenüber zu bestreiten. Soweit die Liquidatoren die Forderungen anerkennen und für die übrigen Gläubiger eine völlige Befriedigung gesichert ist, kann bereits mit einer Begleichung der einzelnen Ansprüche begonnen werden. Soweit die Forderungen bestritten werden, wird u. U. die Führung eines Prozesses unvermeidlich sein. Hier wird man mit Rücksicht auf die später zu erörternden Haftungsmöglichkeiten der Liquidatoren aus § 49 BGB. ihnen das Recht einräumen müssen, u. U. zur Klärung der Sachlage eine Feststellungsklage auf Nichtbestehen des Anspruchs zu erheben (§ 256 ZPO.).

Dieses Ermittlungsverfahren der Gläubiger soll aber nicht ewig dauern. Die in ihren Beziehungen einstweilen noch tatsächlich lebende Stiftung soll möglichst schnell vernichtet werden. Anderseits erfordert die beabsichtigte Sicherung der Gläubiger, ein willkürliches Handeln der Liquidatoren bei der Ausantwortung des Vermögens an die Anfallberechtigten zu unterbinden. Infolgedessen schreibt das Gesetz in § 51 BGB. vor, daß das Reinvermögen den Anfallberechtigten nicht vor Ablauf eines Jahres nach der Bekanntmachung des Erlöschens der Stiftung ausgeantwortet werden darf. Nach dem Wortlaut dieser Bestimmung ist es gleichgültig, ob während des „Sperrjahres" Gläubiger bekannt sind oder nicht [2]). Solange das Sperrjahr läuft, ist das gesamte Stiftungsvermögen den Gläubigern zu erhalten.

Die Bestimmung des Sperrjahres soll lediglich zum Schutze der Gläubiger dienen. Eine Ausschlußfrist diesen gegenüber ist in ihr nicht enthalten. Meldet sich ein Gläubiger erst nach Ablauf eines

[1]) v. Staudinger Anm. 2 zu § 51 und Anm. 3 zu § 51; Planck Anm. 3 zu § 50; Oertmann Anm. 2 a zu § 50.
[2]) v. Staudinger Anm. 2 zu § 51.

Jahres, so ist er alsdann noch zu berücksichtigen[1]. Die sich hieraus ergebenden Schwierigkeiten für den Fall, daß bereits vor Bekanntwerden dieses Gläubigers das Vermögen an die Anfallberechtigten ausgeantwortet wurde, und die Natur des Anspruchs dieser Gläubiger sind später zu behandeln[2].

Ist das Sperrjahr abgelaufen, so kann an eine Ausantwortung des Vermögens an die Anfallberechtigten herangetreten werden. Doch auch dann ist den bekannten Gläubigern die Verwirklichung ihres Anspruchs noch zu sichern. Meldet sich ein bekannter Gläubiger nicht, so ist der geschuldete Betrag, wenn die Berechtigung zur Hinterlegung vorhanden ist, für den Gläubiger zu hinterlegen. (§ 52 Abs. 1 BGB.) Eine derartige Berechtigung zur Hinterlegung liegt immer dann vor, wenn der Gläubiger sich im Annahmeverzug befindet (§§ 372 ff. BGB.). Im Annahmeverzug befindet sich der Gläubiger bei einer Bringschuld, wenn er die ihm tatsächlich angebotene Leistung nicht annimmt (§§ 293, 294 BGB.); bei einer Holschuld bereits dann, wenn er auf ein wörtliches Angebot — hier etwa die Aufforderung zur Anmeldung einer Forderung —, sei es ausdrücklich oder stillschweigend — etwa durch Nichtanmeldung der Forderung — erklärt, daß er die Leistung nicht annehmen werde, oder wenn der Gläubiger die ihm obliegende Abholung der geschuldeten Sache zu bewirken hat (§ 295 BGB.). Die hier zum Ausdruck gebrachte Hinterlegungspflicht schließt anderseits ein Recht der Liquidatoren nicht aus, Gläubigern einer Holschuld trotz ihres Verhaltens das Geschuldete zu bringen[3]. Weiterhin berechtigt zur Hinterlegung der Umstand, daß aus einem anderen in der Person des Gläubigers liegenden Grunde oder infolge einer auf Fahrlässigkeit nicht beruhenden Ungewißheit über die Person des Gläubigers der Schuldner seine Verbindlichkeit nicht oder nicht mit Sicherheit erfüllen kann (§ 372 Satz 2 BGB.), z. B. wegen Abwesenheit, Verschollenheit, Mangels der Geschäftsfähigkeit ohne Vorhandensein eines Vertreters[4].

Ist die Berichtigung einer Schuld zur Zeit nicht ausführbar, oder ist eine Verbindlichkeit streitig, so darf das Vermögen den Anfallberechtigten nur ausgeantwortet werden, wenn dem Gläubiger Sicherheit geleistet wird (§ 52 Abs. 2 BGB.). Hier ist in erster Linie an eine Sicherstellung im Streit befangener Forderungen — mag dieser Streit zwischen Stifter und Gläubiger oder verschiedenen Dritten, die jeder für sich das Gläubigerrecht in Anspruch nehmen, anhängig sein — gedacht. Des weiteren kann eine noch nicht geklärte Erbfolge, Zession, Forderungspfändung, eine noch nicht eingetretene Fälligkeit die Unausführbarkeit der Berichtigung bedingen[5]. Eine Sicherheitsleistung ist auch dann zulässig, wenn ein Anspruch in der Herausgabe

---

[1]) Motive S. 116; Meurer S. 313; Oertmann Anm. 3 zu § 51; Planck Anm. 1 zu § 51.
[2]) S. unten S. 49 ff.
[3]) vgl. v. Staudinger Anm. 2 zu § 52.
[4]) v. Staudinger Anm. 3 zu § 52.
[5]) v. Staudinger Anm. 4 und 5 zu § 52.

eines Gegenstandes besteht, der sich zur Hinterlegung nicht eignet. Alsdann ist für die zu leistende Sicherheit, deren Höhe unter Beachtung der §§ 383 ff. BGB. festzustellen. Für die Sicherheitsleistung sind die §§ 232 bis 240 BGB. maßgebend.

Zu beachten ist hier noch, daß eine Sicherheitsleistung niemals eine wirksame Leistung gegenüber dem Gläubiger darstellt. Die Hinterlegung ersetzt die Leistung wirksam, wenn der Hinterlegungsstelle erklärt wird, daß auf das Recht der Rücknahme verzichtet wird (§ 378 BGB.).

§ 52 BGB. ist nur anwendbar, soweit es sich um bekannte Gläubiger und bekannte Forderungen — diese auch nur annähernd der Höhe nach — handelt.

Haben die Liquidatoren unter Beachtung dieser Vorschriften das Vermögen der Stiftung derart bereinigt, daß man nach Ablauf des Sperrjahres von dem noch vorhandenen Vermögen als wirklichem Reinvermögen sprechen kann, so steht einer Ausantwortung des letzteren an die Anfallberechtigten nichts mehr im Wege.

cc) Die Haftung der Liquidatoren.

Der Gedanke der Gesetzesverfasser, durch das Liquidationsverfahren in erster Linie die Gläubiger einer erloschenen Stiftung zu schützen, hat die Aufstellung einer besonderen Haftungsvorschrift der Liquidatoren gegenüber den Gläubigern in § 53 BGB. veranlaßt. Man ist davon ausgegangen, daß die Liquidatoren wie ein Vorstand für ihre Geschäftsführung nur der Stiftung und nicht unmittelbar den Gläubigern verantwortlich seien. Anderseits war man nicht der Ansicht, daß die Liquidatoren den Gläubigern gegenüber zur Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Hausvaters verpflichtet seien, denn zwischen Liquidatoren und Gläubigern besteht ein Rechtsverhältnis nicht, aus dem eine derartige Verantwortlichkeit abgeleitet werden kann. Nicht jedes Versehen eines Liquidators bei der Erfüllung seiner Verpflichtung soll ihn daher den Angriffen der hierdurch getroffenen Gläubiger aussetzen [1]). Aber die Nichtbeachtung der ausdrücklich zum Schutze der Gläubiger geschaffenen Vorschriften, als da sind Verpflichtung zur Anmeldung des Konkurses (§ 86 i. V. mit § 42 Abs. 2 BGB.), die das Liquidationsverfahren betreffenden Vorschriften der §§ 50 bis 52 BGB. und die Nichtausantwortung von Vermögensteilen der Stiftung vor restloser Befriedigung der Gläubiger, lassen eine Haftung dann angebracht erscheinen, wenn hier ein schuldhaftes Handeln der Liquidatoren vorliegt. Hier macht es daher auch keinen Unterschied, ob der Liquidator vorsätzlich oder fahrlässig handelte. Er haftet für jedes Verschulden im Sinne des § 276 BGB. [2]). Sobald

[1]) vgl. Motive S. 117.
[2]) Oertmann Anm. 3 zu § 53; v. Staudinger Anm. 3 zu § 53.

ein geschädigter Gläubiger einem Liquidator daher die Entstehung dieses Schadens durch ein schuldhaftes Nichtbeachten der angezogenen Bestimmungen nachweisen kann, besteht für letzteren eine Ersatzpflicht nach § 53 BGB. Hierbei ist allerdings die Entstehung eines Schadens immer Voraussetzung. Solange deshalb ein Rückerstattungsanspruch gegen die Anfallberechtigten sich mit Erfolg durchführen läßt und für die Gläubiger auf diese Weise eine Befriedigungsmöglichkeit besteht [1]), kann von einer Haftung der Liquidatoren keine Rede sein. Die Haftung erstreckt sich auf jeden Schaden, nicht auf Ersatz schlechthin [2]).

Eine Haftung der Liquidatoren den Gläubigern gegenüber wegen schuldhafter Vernachlässigung der ihnen in Ansehung einer Glattstellung des Stiftungsvermögens obliegenden Pflicht mit Ausnahme der in § 53 BGB. erwähnten besteht ohne weiteres nicht, da die Liquidatoren zu den Gläubigern in keinem Rechtsverhältnisse stehen und die Haftung aus § 53 BGB. auf derartige Fälle nicht ausgedehnt worden ist. Der Umstand, daß die Haftung nur für gewisse Fälle angeordnet ist, läßt den Umkehrschluß zu, daß eine weitergehende Haftung im allgemeinen nicht besteht [3]).

Der Anspruch selbst ist als ein solcher aus unerlaubter Handlung anzusehen, da er ausdrücklich vom Gesetz [4]) als vertraglicher Anspruch abgelehnt ist, ein Anspruch aus der Geschäftsführung aber nur der Liquidationsstiftung zusteht [5]). Infolgedessen unterliegt er der Verjährung des § 852 BGB., da diese Vorschrift für unerlaubte Handlungen im weiteren Sinne gilt [6]). Hierzu sei schließlich noch erwähnt, daß mehrere Liquidatoren, wenn jedem von ihnen ein Verstoß gegen die angezogenen Vorschriften nachgewiesen werden kann, als Gesamtschuldner haften (§ 53 zweiter Halbsatz BGB.).

Mit der Vorschrift des § 53 BGB. wird jedoch eine Haftung der Liquidatoren, die sich über den Rahmen dieser Bestimmung hinaus auf die allgemeinen Bestimmungen der §§ 823, 826 BGB. stützen läßt, nicht ausgeschaltet [7]).

Die Haftung der Liquidatoren der Liquidationsstiftung gegenüber bestimmt sich gemäß §§ 58 Abs. 2 i. V. mit §§ 86, 27 Abs. 3 BGB. nach den Vorschriften der §§ 664 bis 670 BGB. Ein in der Geschäftsführung der Liquidatoren begründeter Anspruch der Stiftung ist daher auf § 276 BGB. gestützt [8]).

---

[1]) s. unten S. 49 ff.
[2]) v. Staudinger Anm. 5 zu § 53; Planck Anm. 4 zu § 53; vgl. auch Motive S. 117.
[3]) Oertmann Anm. 3 zu § 53.
[4]) Motive a. a. O.
[5]) v. Staudinger Anm. 7 zu § 53; Planck Anm. 2 zu § 53; v. Tuhr Fußnote 52 zu § 39, IV (S. 570).
[6]) RGR.-Komm. Anm. 2 zu § 852.
[7]) Oertmann Anm. 2 zu § 53.
[8]) Oertmann Anm. 1 zu § 53; v. Staudinger Anm. 1 zu § 53; Planck Anm. 1 zu § 49.

Den Anfallberechtigten gegenüber stehen die Liquidatoren in keinerlei Rechtsverhältnis. In § 53 BGB. spricht das Gesetz nur von den Gläubigern. In den vorhergehenden Bestimmungen setzt es die Anfallberechtigten in ausdrücklichen Gegensatz zu den Gläubigern. Daraus folgt, daß den Anfallberechtigten ein Anspruch aus § 53 BGB. nicht zusteht. Eine Haftung der Liquidatoren gegenüber den Anfallberechtigten kann sich daher nur auf die Vorschriften über unerlaubte Handlungen stützen[1]).

3. Die Aushändigung des Vermögens an die Anfallberechtigten.

Nachdem die bekannten Gläubiger befriedigt und, soweit eine Befriedigung unmöglich, die Verwirklichung ihrer Forderung durch Hinterlegung bzw. Sicherheitsleistung gewährleistet ist, nachdem fernerhin die Frist des Sperrjahres verstrichen ist, können die Liquidatoren das noch vorhandene Reinvermögen den Anfallberechtigten aushändigen. Die Anfallberechtigten haben alsdann sogar einen Anspruch auf Herausgabe des Übriggebliebenen. Welcher Art dieser Anspruch ist, wird in der Rechtslehre verschieden beurteilt.

Wie schon früher erörtert[2]), hat Gierke eine befriedigende Lösung über die Frage des bei der Liquidationsstiftung in Betracht kommenden Rechtssubjekts nicht gefunden. Die für seine Lehre bestehenden Schwierigkeiten sind in erster Linie auf die Frage der Natur des Anfalls zurückzuführen. Einerseits erfordert das Erlöschen „die Überführung der Bestandteile der zu beseitigenden Rechtssphäre in fortbestehende Rechtssphären. Insoweit erscheinen die einzelnen Liquidationshandlungen als selbständige Rechtsakte von individualrechtlichem Gehalt und unterstehen den Normen des allgemeinen Verkehrsrechts. Auf der anderen Seite jedoch handelt es sich hier um eine successive Dekomposition eines sozialen Organismus. Insoweit daher Vorgänge und Handlungen, welche der Beendigung eines Verbandslebens folgen, auf diese Zersetzung und Abtragung seines Rückstandes gerichtet sind, bilden sie integrirende Bestandteile einer einheitlichen Gesamtaktion von sozialrechtlichem Gehalt und bleiben den Normen des Körperschaftsrechts unterworfen“[3]). Gierke erkennt die Notwendigkeit einer möglichst restlosen Abwicklung der durch die Körperschaft geschaffenen Beziehungen an, allein ihm ist der Anfall wichtiger[4]). Zur Auflösung der Beziehungen hält er eine im Rahmen dieser Aufgabe für das hinterlassene Vermögen rechtsfähige Liquidationspersönlichkeit für zulässig[5]). Ihr

---

[1]) Oertmann Anm. 2 zu § 53.
[2]) s. oben S. 30.
[3]) Gierke, Genossensch.-Theorie S. 884.
[4]) a. a. O. S. 886.
[5]) a. a. O. S. 893.

Ende ist durch die Erfüllung der ihr erteilten Zersetzungsaufgabe von selbst bereitet [1]). Neben dieser Liquidationspersönlichkeit, die demnach nur noch im Rahmen ihrer Rechtsfähigkeit Subjekt des Vermögens ist, fällt daher nach Gierke unmittelbar mit dem Erlöschen der Stiftung das Vermögen an die Anfallberechtigten. Diese sind „befähigt und verpflichtet, die ihnen angefallene Persönlichkeit zunächst als einen noch durch ihr früheres Lebensgesetz bestimmten Sonderbestandteil ihre eigene Persönlichkeitssphäre zu bewahren und erst nach ordnungsmäßiger Zersetzung ihrer organischen Reste mit dem einheitlichen Zentralbereiche ihrer freien Willensherrschaft zu verschmelzen" [2]). Nach alledem handelt es sich nach Gierke bei dem Vermögensanfall um eine unmittelbare Rechtsnachfolge der Anfallberechtigten. Diesen wird zwar durch die Befugnisse der Liquidationsperson zunächst die freie Verfügungsmacht über das ihnen angefallene Sondervermögen entzogen, die Liquidation suspendiert nur die Verfügungsgewalt der Anfallberechtigten [3]), im Grunde genommen fällt nach dieser Lehre Dritten das Vermögen genau so an wie dem Fiskus, nur die Abwicklung der durch den Anfall begründeten Verhältnisse ist verschieden [4]). Dieser Ansicht über die Natur des Anfalls sind auch Windscheid-Kipp [5]), Goldmann-Lilienthal [6]), Hölder [7]), Hellwig [8]) und Krauß [9]). Bei einzelnen Schriftstellern [10]) läßt aber gleich die Frage, ob den Anfallberechtigten ein Ausschlagungsrecht zustehe oder nicht, Bedenken entstehen. Da das Gesetz für die hier in Rede stehenden Anfallberechtigten eine entsprechende Anwendung der Anfallvorschriften über den Fiskus trotz der Erwägung der II. Kommission [11]) nicht enthält, ist es m. E. unzulässig, die Anwendung einer derartigen Bestimmung zuzulassen. Infolgedessen kann Windscheid-Kipp und Goldmann-Lilienthal darin nicht beigepflichtet werden, daß die für den Fiskus in Frage kommenden Anfallvorschriften als Ergänzung der Liquidationsvorschriften entsprechend angewandt werden können. Auch die von Hellwig [12]) vertretene Ansicht, die Haftung der Anfallberechtigten sei unter entsprechender Anwendung des § 419 Abs. 2 BGB. beschränkt, ist m. E. verfehlt. § 419 BGB. geht von der Voraussetzung aus, daß ein Vermögen durch Vertrag übernommen wird. Derartige Verträge werden bei einer Stiftung wohl kaum einmal vorkommen. Meistens findet der Anfall auf Grund der Bestimmung des § 88 BGB. statt.

---

[1]) a. a. O. S. 900.
[2]) a. a. O. S. 886.
[3]) Windscheid-Kipp § 62, I (S. 295).
[4]) Hellwig, Anspruch u. Klagerecht, S. 228.
[5]) § 62, I (S, 295).
[6]) § 21, IV, 6 S. 91.
[7]) Anm. 2 zu § 45.
[8]) Verträge auf Leistung an Dritte, S. 393 ff.; Anspruch und Klagerecht, S. 228.
[9]) a. a. O. S. 21.
[10]) Windscheid-Kipp, Goldmann-Lilienthal.
[11]) Protokolle S. 547.
[12]) Vertr. a. Leist. an Dritte, a. a. O.

Wenn aber für den Übergang des Vermögens einer natürlichen Person kraft Gesetzes dieses neben der Bestimmung des § 419 BGB. eine ausdrückliche Regelung in den Vorschriften des Erbrechts getroffen und hierbei selbst von einer Bezugnahme auf § 419 BGB. abgesehen hat (§ 1975 BGB.), so ist anzunehmen, daß das Gesetz ohne weiteres den vertraglichen Vermögensübergang nicht dem kraft Gesetzes gleichstellen wollte. Die Zulässigkeit einer entsprechenden Anwendung des § 419 BGB. zur Begründung einer Beschränkung der Haftung der Anfallberechtigten auf das Anfallvermögen, ist daher mehr als zweifelhaft. Es ist kaum anzunehmen, daß das Gesetz „bei einer so wichtigen Frage, wie der vorstehenden, auf so unsichere Rechtsbehelfe hat verweisen wollen"[1]).

Gegenüber dieser, wohl in erster Linie auf dem Ergebnis der früher[2]) behandelten Successionstheorie aufbauenden Lehre, daß die Anfallberechtigten mittels Gesamtnachfolge unmittelbar nach dem Erlöschen der Stiftung in deren Vermögen eintreten, steht die große Gruppe neuzeitlicher Schriftsteller[3]), die den Anfallberechtigten mit Eintritt des zu Beginn dieses Abschnitts erwähnten Zeitpunkts die Geltendmachung eines schuldrechtlichen Anspruchs auf Aushändigung des übriggebliebenen Reinvermögens zuerkennen. Dieser Anspruch entsteht aus der Stiftungsurkunde oder „ex lege" kraft reichsgesetzlicher Bestimmung in dem Augenblick, in dem der Stiftung die Rechtsfähigkeit entzogen ist, d. h. mit dem Eintritt ihres Erlöschens[4]). Er ist gegen die Liquidationsstiftung gerichtet, nicht, wie der Kommentar der Reichsgerichtsräte[5]) annimmt, gegen die Liquidatoren, denn das Gesetz will einen unmittelbaren Anspruch gegen die Liquidatoren den Anfallberechtigten nicht geben, da es ein Fortbestehen des Vermögens subjektlos unter Vertretung durch die Liquidatoren nicht anerkennt[6]). Auf dem Standpunkt, daß lediglich ein Anspruch der Anfallberechtigten gegen die Liquidationsstiftung bestehe, stehen auch das Kammergericht[7]) und das Oberlandesgericht Hamburg[8]).

Nach dem bereits auf S. 32 über die Liquidationsstiftung Dargelegten, insbesondere aber auch mit Rücksicht auf das über eine Gesamtnachfolge Ausgeführte, erblicke ich in dem Anfallrecht anderer Personen als des Fiskus und der ihm gleichgestellten einen schuldrechtlichen Anspruch gegen die Liquidationsstiftung, der mit dem

---

[1]) Planck Anm. 1 zu § 45.
[2]) s. oben S. 29, 30.
[3]) v. Staudinger II, 2 a zu § 45; Oertmann 2 b zu § 45; Planck 1 zu § 45; Warneyer I zu § 45; v. Tuhr S. 565; Dernburg Fußnote 20 auf S. 239; Cosack § 51, II, 2 S. 103; Enneccerus § 107 1, 6 S. 265; Rehbein II, 7 d zu §§ 21—54; Crome S. 258; Biermann S. 502; Meurer S. 301; Thiesack S. 64; Pecht S. 32.
[4]) vgl. v. Tuhr S. 565.
[5]) Anm. 2 zu § 45.
[6]) Motive S. 115, 116.
[7]) OLG. Bd. 5 S. 378.
[8]) OLG. Bd. 31 S. 10 und Bd. 34 S. 296.

Erlöschen der Stiftung entsteht. Gerade in diesem Falle wird die Frage nach einer Haftungsbeschränkung der Anfallberechtigten ausgeschaltet, denn der Anspruch geht nur auf die Aushändigung des verbliebenen Reinvermögens, nicht auf Aushändigung des noch mit den Schulden behafteten Vermögens. Allein der Wortlaut des § 88 BGB., daß mit dem Erlöschen der Stiftung das Vermögen anfalle, spricht zwar auf den ersten Blick für die Annahme einer Gesamtnachfolge. Jedoch die Untersuchung über die Liquidationsstiftung und die Schwierigkeiten wegen der Begründung einer Haftungsbeschränkung der Anfallberechtigten lassen eine andere als die gefundene Lösung nicht billig erscheinen. Zudem entspricht dieser Standpunkt den Gedanken der Gesetzesverfasser, die durch die Aufstellung der Liquidationsvorschriften für den Fall, daß das Vermögen nicht an den Fiskus und die ihm gleichgestellten Körperschaften falle, vermeiden wollten, daß die Gläubiger infolge einer Gesamtnachfolge der Anfallberechtigten sich plötzlich einer Vielheit von Schuldnern gegenübergestellt sehen[1]).

Der Anspruch der Anfallberechtigten ist lediglich ein schuldrechtlicher, nicht auf das Erbrecht zurückzuführen, denn nicht die Stiftung selbst, sondern der Stifter bestimmt durch Aufnahme einer Vorschrift in die Stiftungsurkunde, wem das Vermögen beim Erlöschen anfallen soll. Daran ändert auch nichts der Umstand, daß durch den Stifter Personen bestimmt werden können, die erst nach längerem Bestehen der Stiftung, u. U. sogar erst dann, wenn die Erlöschensfrage auftaucht, die Anfallfrage regeln sollen[2]).

Daraus, daß die Anfallberechtigten lediglich einen schuldrechtlichen Anspruch gegen die Liquidationsstiftung haben, folgt, daß die Aushändigung des Reinvermögens nur durch Einzelübertragung erfolgen kann. Diese ist nach den Bestimmungen über den abgeleiteten Erwerb zu vollziehen, z. B. bedarf es zur Übertragung von Grundstücken der Auflassung und Eintragung des Erwerbers ins Grundbuch.

Sind mehrere Anfallberechtigte vorhanden, so haben die Liquidatoren grundsätzlich die Verteilung des Vermögens an die einzelnen Anfallberechtigten vorzunehmen[3]).

4. Das Ende des Liquidationsverfahrens.

Haben die Liquidatoren das verbliebene Reinvermögen den Anfallberechtigten ausgehändigt, so ist das Liquidationsverfahren als beendet anzusehen. Damit den Liquidatoren in Zukunft bei einer immerhin möglich werdenden Inanspruchnahme seitens der Anfallberech-

[1]) Protokolle S. 547.
[2]) s. oben S. 8.
[3]) v. Staudinger III, 3 zu § 49.

tigten [1]) der Nachweis einer ordnungsmäßigen Erfüllung ihrer Pflichten den letzteren gegenüber sichergestellt ist, wird man von einem Rechte der Liquidatoren auf Rechnungslegung — noch vor der völligen Verteilung des Reinvermögens — nicht absehen können. Es kann den Liquidatoren nicht gestattet werden, aus sich heraus als geschäftsführendes Organ der Liquidationsstiftung jemand zur Nachprüfung ihrer Handlungsweise zu bestellen, schon allein aus dem Grunde nicht, weil hierin der Abschluß der auf Seite 35/36 für unzulässig erklärten werbenden Geschäfte zu erblicken ist. Die Möglichkeit zur Herbeiführung einer mit dem Gesetz zu vereinbarenden Verpflichtung eines Rechnungsprüfers ist in § 48 Abs 1 i. V. mit § 29 BGB. gegeben. Hiernach kann auf Antrag eines Liquidators durch das Amtsgericht, in dessen Bezirk die Stiftung ihren Sitz hatte, ein derartiger Rechnungsprüfer zu Lasten der Liquidationsstiftung bestellt werden.

Mit der völligen Aushändigung des verbliebenen Reinvermögens ist für den Fortbestand der Liquidationsstiftung kein Raum mehr. Diese erlischt nunmehr von selbst. Ebenso erlischt die Liquidationsstiftung von selbst, wenn eine völlige Befriedigung der Gläubiger nicht erfolgen konnte, das vorhandene Aktivvermögen restlos den Gläubigern ausgehändigt worden ist. Da den Anfallberechtigten nur ein schuldrechtlicher Anspruch auf Aushändigung des verbliebenen Reinvermögens zusteht und diese ebenfalls nur Gläubiger der Liquidationsstiftung, wenn auch erst zweiten Grades, sind, kommt eine Haftung der Anfallberechtigten der Liquidationsstiftung gegenüber zur Ermöglichung einer restlosen Befriedigung der übrigen Stiftungsgläubiger solange nicht in Frage, als sie Teile des Stiftungsvermögens noch nicht erlangt haben. Aber auch im letzteren Falle besteht eine Haftung nur im Rahmen des bereits Erlangten nach § 812 Abs. 1 BGB., denn der bereits gegen die Liquidationsstiftung bestehende Anspruch auf Aushändigung des Reinvermögens bezieht sich nur auf das nach restloser Befriedigung der Gläubiger noch vorhandene Vermögen. Das Erhaltene gehörte in diesem Falle aber noch zu einem anderen Vermögen, ist also nicht auf Grund des den Anfallberechtigten zustehenden Anspruchs, sondern ohne rechtlichen Grund ihnen ausgehändigt worden.

Eine Beendigung der Liquidation kann solange nicht stattfinden, als noch Aktivvermögen vorhanden ist. Wird deshalb zu einer Zeit, als man die Liquidation schon längst für beendet hielt, noch Aktivvermögen ermittelt, so muß dieses durch das Liquidationsverfahren — die Liquidationsstiftung — zur Verteilung gelangen, denn solange noch Vermögen vorhanden ist, besteht die Liquidationsstiftung fort [2]).

Stellt sich während des Liquidationsverfahrens eine Überschuldung oder Zahlungsfähigkeit der Liquidationsstiftung heraus, so haben die

---

[1]) Etwa dadurch, daß ein Anfallberechtigter behauptet, ihm sei nicht der ihm zustehende Teil des verbliebenen Reinvermögens ausgehändigt worden.

[2]) vgl. v. Staudinger Anm. 6 zu § 51; Oertmann Anm. 4 zu § 51.

Liquidatoren gemäß § 48 Abs. 2 i. V. mit §§ 86, 42 BGB. die Eröffnung des Konkursverfahrens zu beantragen. In diesem Falle ist als Gemeinschuldner die Liquidationsstiftung anzusehen. Mit der Beendigung des Konkursverfahrens tritt alsdann die Beendigung der Liquidationsstiftung ein, sofern nicht durch Zustandekommen eines Zwangsvergleichs eine Herabsetzung der Forderungen eintritt und auf diese Weise Vermögen übrig bleibt, das alsdann den Anfallberechtigten wegen der erfolgten Befriedigung der Gläubiger auszuhändigen ist. In diesem Falle erlischt die Stiftung natürlich erst endgültig mit der Übergabe des Restvermögens an die Anfallberechtigten.

c. Die Ansprüche derjenigen Gläubiger, die sich erst nach völligem Untergang der Stiftung melden.

Ist das Vermögen dem Fiskus angefallen, so haftet dieser im Rahmen des Erlangten den Gläubigern. Solange die Gläubiger daher einen Anspruch gegen die Stiftung geltend machen könnten, haftet ihnen der Fiskus, insoweit er noch Stiftungsvermögen in Händen hat [1]). Hier spielt der völlige Untergang der früheren Stiftung niemals eine Rolle.

Ähnlich liegt der Fall, wenn das Vermögen anderen Personen als dem Fiskus und den ihnen gleichgestellten ausgehändigt wurde. Mit der restlosen Aushändigung des Reinvermögens an die Anfallberechtigten ist für ein Fortbestehen der Liquidationsstiftung kein Raum mehr. Sie ist untergegangen. Melden sich nunmehr noch Gläubiger der früheren Stiftung, so würden sie, da das Sperrjahr keine Ausschlußfrist darstellt [2]), noch Ansprüche gegen die Liquidationsstiftung geltend machen können, sofern nicht nach allgemeinen Regeln eine Verjährung ihres Anspruchs eingetreten wäre. Da aber ein Anspruch der Anfallberechtigten nur auf das nach Befriedigung sämtlicher Gläubiger verbliebene Vermögen besteht, haben sie hier ohne rechtlichen Grund etwas erhalten, weil es ihnen nicht zusteht. Sie haben dies auf Kosten der unbefriedigten Gläubiger erhalten, denn durch Übernahme des mit Gläubigerrechten noch belasteten Vermögens haben sie die zugunsten der Gläubiger bestehende Liquidationsstiftung zum Untergang gebracht, den Gläubigern dadurch die Geltendmachung etwaiger Ansprüche der Liquidationsstiftung gegenüber vereitelt. Darin liegt aber eine ungerechtfertigte Bereicherung der Anfallberechtigten den Gläubigern gegenüber und gemäß § 812 Abs. 1 BGB. sind die Anfallberechtigten zur Herausgabe verpflichtet. Diese Ansicht vertreten auch Oertmann [3]),

---

[1]) s. oben S. 24.
[2]) s. oben S. 40, 41.
[3]) Anm. 4 a zu § 52.

Enneccerus[1]), RGR.-Komm.[2]), Goldmann-Lilienthal[3]), Oberwinter[4]) und Thiesack[5]).

Planck[6]) ist der Ansicht, daß hier nicht eine Leistung auf Kosten der Gläubiger, sondern auf Kosten der Stiftung erfolgt sei. Die von den Liquidatoren bewirkte Leistung an die Anfallberechtigten stelle die Berichtigung einer Nichtschuld der Liquidationsstiftung dar, da diese nur das von allen Schulden bereinigte Vermögen den Anfallberechtigten aushändigen müsse. Hier sei aber ohne rechtlichen Grund mehr geleistet worden. Durch den auf diese Weise der Liquidationsstiftung zustehenden Bereicherungsanspruch stelle sich nunmehr das Vorhandensein weiteren Vermögens der Liquidationsstiftung heraus und diese lebe zum Zwecke der Verwirklichung ihres Anspruchs wieder auf. Deshalb seien Ansprüche unbefriedigter Gläubiger wieder gegen die Liquidationsstiftung zu richten. Wenn aber, wie vorhin ausgeführt wurde, bereits ein Anspruch der Gläubiger unmittelbar gegen die Anfallberechtigten besteht, so kann hier von einem Aufleben der Liquidationsstiftung, weil es der Zweck der Liquidation erfordere, keine Rede sein. Diese des weiteren von v. Staudinger[7]), Warneyer[8]), v. Tuhr[9]) und Pecht[10]) vertretene Auffassung ist daher abzulehnen.

Ein Anspruch der Gläubiger, wie er nach Hellwigs Lehre gemäß § 419 BGB. in Frage kommen könnte, ist hier aus denselben Gründen wie früher abzulehnen[5]).

---

[1]) § 107, II, 4 (S. 266).
[2]) Anm. 1 zu § 51.
[3]) § 21, V, 3 d (S. 94).
[4]) S. 785.
[5]) S. 54.
[6]) Anm. 4 und 5 zu § 53.
[7]) Anm. 4 zu § 51.
[8]) Anmerkungen zu § 51.
[9]) S. 571.
[10]) S. 56.
[11]) vgl. oben S. 45.

III.

Schluß.

Die Unzulässigkeit anderer Ueberleitungsverfahren bei der Beendigung.

Lediglich beim Anfall des Vermögens einer beendigten Stiftung an den Fiskus und die ihm Gleichgestellten kann eine Liquidation unterbleiben. In allen anderen Fällen muß sie dagegen stattfinden. Deshalb ist die von Dernburg [1]) vertretene Ansicht, § 47 BGB. enthalte bezüglich der Anordnung des Liquidationsverfahrens nur die allgemein anzuwendende Regel, es sei auch eine Überleitung des Vermögens durch eine andere Art, z. B. im Wege der Auseinandersetzung, Umwandelung, Fusion, Veräußerung des Stiftungsvermögens als Ganzes unbeschadet der Rechte Dritter, zulässig, abzulehnen. Gerade die bereits früher erörterte Absicht des Gesetzes [2]) vor Aushändigung des Stiftungsvermögens die Rechte der Gläubiger unbedingt zu schützen, verbietet m. E. die Billigung eines derartigen Standpunktes.

Die weiterhin von Pecht [3]) geäußerte Ansicht, daß im Falle eines Konkursverfahrens nach dessen Beendigung auch dann ein Liquidationsverfahren stattzufinden habe, wenn das Vermögen einer Stiftung restlos unter die Gläubiger verteilt worden ist, ist m. E. ebenfalls verfehlt. Wie bereits früher dargetan wurde, besteht eine Liquidationsstiftung nur dann, wenn sie die Überleitung noch bestehender Vermögensbeziehungen der früheren Stiftung regeln kann. Im vorliegenden Falle ist eine solche Regelung nicht mehr möglich. Da es infolgedessen an einer Liquidationsstiftung mangelt, ist auch die Bestellung von Liquidatoren unnötig.

---

[1]) S. 239, 240.
[2]) s. oben S. 21 ff.
[3]) Fußnote 2 auf Seite 29, 30.